تعليل الفروع الفقهية

بالقواعد الأصولية العقلية والقواعد الفقهية في المذهب الشافعي

تطبيقا على شروح منهاج الطالبين

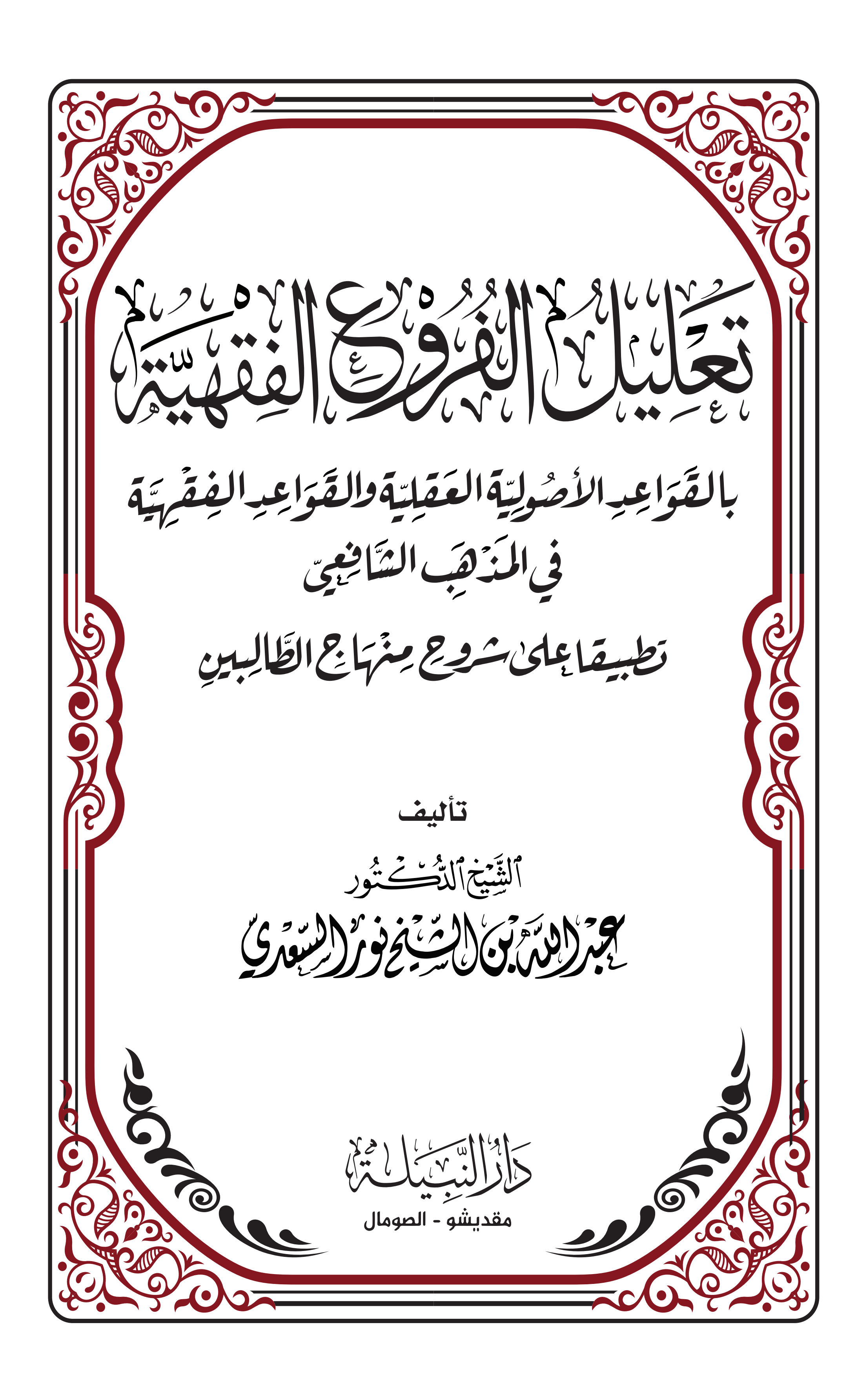


تأليف

الشيخ الدكتور

عبد الله بن الشيخ نور السعدي





تعليل الفروع الفقهية

بالقواعد الأصولية العقلية والقواعد الفقهية في المذهب الشافعي

تطبيقا على شروح منهاج الطالبين

تأليف

الشيخ الدكتور

عبد الله بن الشيخ نور السعدي

دار النبيلة

مقديشو - الصومال



عنوان الكتاب : تعليل الفروع الفقهية بالقواعد الأصولية العقلية والقواعد الفقهية في المذهب الشافعي - تطبيقا على شروح منهاج الطالبين»

تأليف : الشيخ الدكتور عبد الله بن الشيخ نور السعدي

عدد الصفحات : ٢٠٢

مقياس الصفحة : ١٧سم × ٢٤سم

سنة الطباعة : ١٤٤٦هـ - ٢٠٢٥م

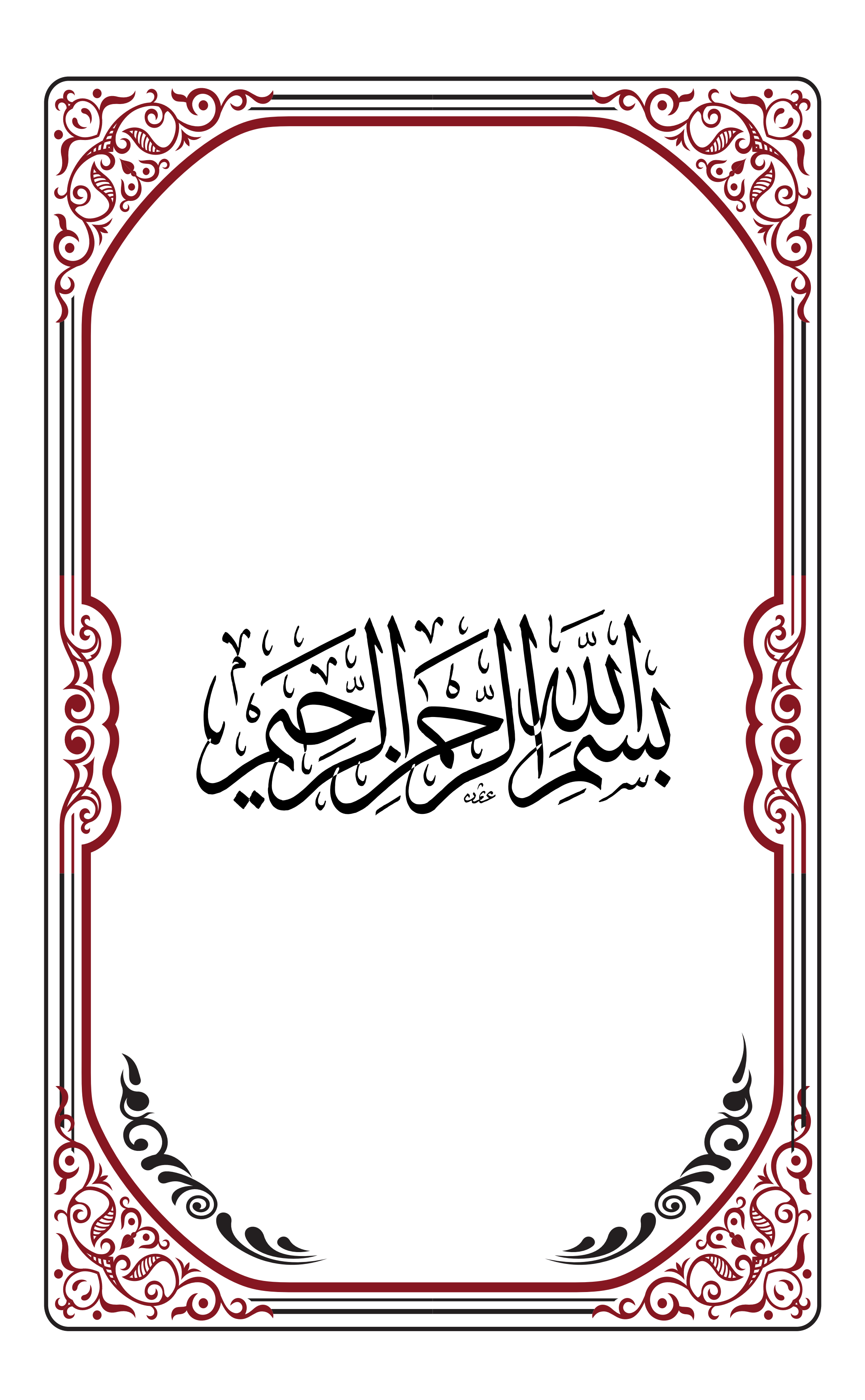
بلد الطباعة : مقديشو - الصومال

الطبعة : الثانية

الناشر: دار النبيلة للنشر والتوزيع والطباعة

مقديشو - الصومال - سوق بكارو - بجوار مسجد أبي هريرة

للتواصل والاستفسار: 252617499686+ / 0612546664



بسم الله الرحمن الرحيم





بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على رسول الله وعلى آله وصحابته أجمعين.

أما بعد فهذا بحث هو جهد المقلّ بعنوان: «**تعليل الفروع الفقهية بالقواعد الأصولية العقلية والقواعد الفقهية في المذهب الشافعي (تطبيقًا على شروح منهاج الطالبين)**».

وهو يتكون من مقدمة، وتمهيد، وثلاثة أبواب.

❁ **المقدمة تشمل**:

١- أسباب اختيار الموضوع

أولُ هذه الأسباب ما مرّ بي في زمن الحيرة، وذلك أني درستُ في الفقه الشافعي متونًا مختصرةً أُلِّفَتْ للحفظ، مجردةً عن الدليل، فلما وصلتُ إلى كتاب «المنهاج» راعني كثرة مسائل الخلاف فيه، سواء ما نُقل عن الإمام مثل: الأظهر، والمشهور، والقديم، والجديد، وما نُقل عن الأتباع مثل: الأصح، والصحيح، فتنتابني أسئلة حينًا بعد حين، وتَرَدُّدٌ في صدري:

١- أين أدلة هذه الأحكام؟

٢- كيف أعرف الراجح من هذه الأقوال؟

فرجعتُ إلى القرآن ابتغاء الحصول على الجواب، فإذا فيه آياتٌ توجب اتباعه وتمنع من اتباع غيره، منها:

قوله تعالى: ﴿ٱتَّبِعُواْ مَآ أُنزِلَ إِلَيۡكُم مِّن رَّبِّكُمۡ وَلَا تَتَّبِعُواْ مِن دُونِهِۦٓ أَوۡلِيَآءَۗ﴾ [الأعراف: ٣].

وقوله تعالى: ﴿وَأَنَّ هَٰذَا صِرَٰطِي مُسۡتَقِيمٗا فَٱتَّبِعُوهُۖ وَلَا تَتَّبِعُواْ ٱلسُّبُلَ فَتَفَرَّقَ بِكُمۡ عَن سَبِيلِهِۦۚ﴾ [الأنعام: ١٥٣].

❁ وآيات تدل أن القرءان بيّن كل شيء، منها:

قوله تعالى: ﴿وَنَزَّلۡنَا عَلَيۡكَ ٱلۡكِتَٰبَ تِبۡيَٰنٗا لِّكُلِّ شَيۡءٖ﴾ [النّحل: ٨٩].

وقوله تعالى: ﴿مَّا فَرَّطۡنَا فِي ٱلۡكِتَٰبِ مِن شَيۡءٖۚ﴾ [الأنعام: ٣٨].

٣- قلتُ في نفسي: هل معنى الآيات أن الكتاب نصَّ على كل مسألة فرعية بعينها؟ هذا غير وارد؛ لأنه خلاف الواقع، ولو كان كذلك، لكان القرآن مجلداتٍ كثيرةً يصعب على الناس حفظها.

ثم مرّ عليّ قوله تعالى: ﴿وَأَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ.

٤- فقلت في نفسي: هل معنى الآية أن السنة نصَّت على كل مسألة بعينها؟ فاخترتُ كتاب الرهن من «المنهاج» للمقارنة بينه وبين الكتاب نفسه من كتب أحاديث الأحكام، فإذا كتاب الرهن من «المنهاج» يشمل ما يربو على ستين مسألة، ففتحتُ «بلوغ المرام» و«منتقى الأخبار» و«مشكاة المصابيح»، فأحاديث الرهن فيها حوالي ستة أحاديث.

فانتقلتُ إلى كتب التخريج، ففتحتُ «البدر المنير» و«التلخيص الحبير»، فإذا هما متقاربان مع كتب أحاديث الأحكام.

٥- فقلت: لعل الفرج في القياس، فهل كل مسألة غير منصوصة من مسائل «المنهاج» لها في السُنَّة مسألة منصوصة تُلحق بها لجامع بينهما؟ فقلت: هذا غير وارد؛ لأنها لو كانت كذلك، لوجدنا على الأقل عشرين مسألة منصوصة ليُقاس عليها أربعون منها.

٦- قلت: هل هؤلاء الفقهاء بنوا هذه المسائل على ما استحسنوه من غير استناد إلى دليل شرعي؟ **وهذا غير صحيح لسببين**:

أحدهما: أن الإمام الشافعي - رحمه الله - وهو قدوتهم - لا يقبل ما ليس له دليل، وهذا كالشمس في وضح النهار لمن قرأ كتبه.

والثاني: أن هؤلاء الأجلاء أتقى لله أن يقولوا على الله ما ليس لهم به علم.

٧- قلت: لو راجعت شروح «المنهاج» - وكان المعروف عندنا آنذاك «تحفة المحتاج» للهيتمي، و«نهاية المحتاج» للرملي، و«مغني المحتاج»، و«شرح المحلي ومعه حاشيتا قليوبي وعميرة»، ولم يكن في متناول يدي إلا الأخيران، - ففتحتُ شرح المحلي، فقال في المقدمة: «هذا ما دعت إليه حاجة المتفهّمين لمنهاج الفقه، من شرح يحل ألفاظه، ويبيّن مراده، ويتمم مفاده على وجه لطيف خالٍ عن الحشو والتطويل، حاوٍ للدليل والتعليل». وكذلك قال الخطيب في وصف شرحه: «خالٍ عن الحشو والتطويل، حاوٍ للدليل والتعليل».

٨- فقلت: الدليل هو الكتاب والسنة والإجماع والقياس، فما التعليل؟ فرجعتُ إلى شرح الخطيب لكتاب الرهن من «المنهاج»، فإذا التعليل فيه أكثر من الدليل أضعافًا مضاعفة.

٩- فقلت: إلى أين؟

١٠- وأخيرًا قرّرتُ أن أراجع كتب الإمام الشافعي التي رواها عنه وجمعها الربيع بن سليمان المرادي بمصر، وسماها بـ«الأم»، بما فيها من «مختلف الحديث» و«الرسالة» اللذين طُبع كلٌّ منهما على حدة. فبدأتُ بـ«الرسالة» التي هي مقدمة الكتاب، والتي بيّن فيها منهجه الذي يسير عليه.

وفي آخر مقدمة «الرسالة» قال الشافعي رحمه الله: «فليست تنزل بأحدٍ من أهل دين الله نازلةٌ إلا وفي كتاب الله الدليل على سبيل الهدى فيها»[(١)]. ولم يقل: في كتاب الله الدليل نصًّا عليها.

وألفيته قد بنى هذا الكتاب على قوله تعالى: ﴿وَنَزَّلْنَا عَلَيْكَ ٱلْكِتَـٰبَ تِبْيَـٰنًا لِّكُلِّ شَىْءٍ﴾ [النّحل: ٨٩][(٢)] وجعل أول أبوابه: «كيف البيان؟».

ثم ذكر أن البيان ليس على وزان واحد، بل هو أنواع مختلفة في الظهور

(١) الرسالة: الشافعي أبو عبدالله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي (المتوفى: ٢٠٤هـ) المحقق: أحمد شاكر، الناشر: مكتبه الحلبي، مصر، الطبعة: الأولى، ١٣٥٨هـ/ ١٩٤٠م (١/ ٢٠).

(٢) الرسالة (١/ ٢٠).

والخفاء، لكنها في النهاية بيان لمن فهم اللغة العربية. فقال: «البيان اسم جامع لمعاني مجتمعةِ الأصول، متشعبةِ الفروع: فأقلُّ ما في تلك المعاني المجتمعة المتشعبة: أنها بيانٌ لمن خوطب بها ممن نزل القرآن بلسانه، متقاربة، الاستواء عنده، وإن كان بعضها أشد تأكيدَ بيانٍ من بعض، ومختلفةٌ عند من يجهل لسان العرب».

❁ ثمّ شرع في أنواع البيان:

فجعل البيان الأول: ما نصَّ الكتاب عليه.

والثاني: ما أجمله الكتاب وفصلته السنة مثل عدد الصلاة، وأنصاب الزكوات.

والثالث: ما لم يرد في الكتاب، بل بينته السنة.

والبيان الأخير هو القياس، فقال: «والقياس: كل ما طلب بالدلائل على موافقة الخبر المتقدم من الكتاب والسنة»(١).

ولما قيل له: فما القياس؟ أهو الاجتهاد؟ أم هما مفترقان؟ قال: «هما اسمان لمعنى واحد»(٢).

فذهبتُ إلى الفروع التطبيقية في كتب «الأم» بعد «الرسالة»، فإذا القياس عند الإمام الشافعي يتضمن كل القواعد المَبْنِيَّة على الكتاب والسنة

(١) الرسالة (١/ ٤٠).
(٢) الرسالة (١/ ٤٧٧).

والإجماع التي تكون جسرًا بين النصوص والفروع، فرأيته يعلل بالاستصحاب فقال: «ولا بأس بالوضوء من ماء المشرك وبفضل وَضوئه ما لم يعلم فيه نجاسة؛ لأن للماء طهارة عند من كان، وحيث كان حتى تعلم نجاسة خالطته»[١].

وتراه يعلل بالعرف، قال الشافعي رَحِمَهُ اللهُ تَعَالَىٰ: «ولو أن رجلًا أوصى لرجل بشاة من ماله، قيل للورثة: أعطوه أيّ شاة شئتم كانت عندكم، أو اشتريتموها له صغيرة ـ أو كبيرة ضائنة أو ماعزة، فإن قالوا: نعطيه ظبيًا أو أروية[٢] لم يكن ذلك لهم، وإن وقع على ذلك اسم شاة؛ لأن المعروف إذا قيل: شاة ضائنة أو ماعزة.

وهكذا لو قالوا: نعطيك تيسًا أو كبشًا لم يكن ذلك لهم؛ لأن المعروف إذا قيل «شاة» أنها أنثى»[٣].

ويستند إلى المصلحة المرسلة. قال الشافعي: «ولو اضطر رجل فخاف الموت، ثم مرّ بطعام لرجل، لم أرَ بأسًا أن يأكل منه ما يردُّ من جوعه، ويغرم

---

(١) الأم: الإمام محمد بن إدريس الشافعي، المحقق: رفعت فوزي عبد المطلب، دار الوفاء المنصورة، الطبعة: الأولى ٢٠٠١م/ كتاب الطهارة / فصل الجنب وغيره (٢/ ٢٧).
(٢) الأروية تقع على الذكر والأنثى من الوعول. المصباح المنير في غريب الشرح الكبير (١/ ١٢).
(٣) الأم/ كتاب الوصايا / باب الوصية بشاة من ماله (٥/ ١٩٢) وانظر الأم / كتاب عشرة النساء/ باب النفقات (٦/ ٢٢٣).

له ثمنه[١] ويعتبر مآلات الأفعال»[٢] وكذلك سائر القواعد الأصولية، وكل ذلك قياس عنده.

فتبين لي بعد هذه الرحلة أن تعليلات الفقهاء استنادٌ منهم إلى قواعد أصولية أو فقهية استنبطوها من نصوص الكتاب والسنة لبناء الفروع الفقهية عليها.

ثانيها: الغموض الذي يكتنف مفهوم الدليل الشرعي عند من يرون أن الدليل الشرعي الذي يحتج به في الفروع الفقهية هو النص من كتاب وسنة والإجماعُ وقياسُ التمثيل، فإذا لم يجدوا واحدًا من هذا في المسألة يرون أن هذه المسألة ليس عليها دليل.

٢- هدف البحث

ليس الهدف من البحث حصر القواعد الأصولية أو الفقهية ولا التوسع في مباحثها، ولا استقصاء العلل الفقهية، فهذه مما لا يسعه مثل هذا البحث، وإنما المقصود كالآتي:

أ- **إبراز العلاقة بين هذه الثلاثة**، حتى يظهر أن تعليل الفقهاء للمسائل

(١) الأم / كتاب الأطعمة/ جماع ما يحل من الطعام والشراب ويحرم (٣/ ٦٣٩).
❁ قلت: فأكل المضطر طعام الغير لم يورد الإمام نصا معينا بخصوصه، ولكنه يحقق مصلحة حفظ النفس عن التلف، وقد ورد في حفظها نصوص قطعية، وليس لدى المضطر سبيل آخر إلى حفظها.
(٢) الأم/ ط دار الوفاء / إحياء الموات (٥/ ١٠٠) قال: ما كان ذريعة إلى منع ما أحل الله لم يحل، وكذلك ما كان ذريعة إلى إحلال ما حرم الله تعالى.

التي ليس لديهم فيها نص معين – تطبيقًا لقوله تعالى: ﴿فَإِن تَنَٰزَعۡتُمۡ فِي شَيۡءٖ فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ﴾ [النِّسَاء: ٥٩]، ولا يدخل تحت قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقۡفُ مَا لَيۡسَ لَكَ بِهِۦ عِلۡمٌۚ﴾ [الإسرَاء: ٣٦]؛ لأن هذه العلل تردُّ المسألةَ إلى دليلها بالإشارة إلى قاعدة أصولية أو فقهية مأخوذة من الكتاب والسنة أو الإجماع أو القياس، وقد تكون القاعدة الفقهية منصوصة في الكتاب أو السنة كما سيظهر إن شاء الله عند الكلام على حجية القواعد.

ب- رأب الصدع بين الفقه وأصوله؛ لأن الفقه عندنا يُدرَس خاليًا من الأدلة، فيدأب الطالب في حفظ الفروع دون إلمام بأصولها التي نشأت منها، وقواعدها التي تضبط له الفروع. وكذلك أصول الفقه صار قواعدَ مجردةً عن الفروع في الغالب، فلا يستطيع الطالب تطبيقها على الفروع التي هي ثمارها، فالأصل في واد والفرع في آخر.

ت- الإسهام في تعبيد الطريق لمن يريد ردّ الفروع إلى أصولها.

ث- محاولة الترشيد لطلبة مادتي الحديث والفقه إلى طريق الاستدلال، **فإني لمست بمخالطتي لطلبة العلم الشرعي أنه يوجد بين الطلبة في بلدنا بالنسبة إلى الفقه المذهبي ثلاثةُ أصناف:**

الصنف الأول: درس مختصرات في الفقه الشافعي أُلِّفت للحفظ، ولم يهتم بالأدلة، فلا يدور في خلدهم أن هذه الفروع الفقهية في حاجة إلى دليل، وكأن هذا المختصر الذي عندهم كتاب نزل من السماء، فلا عدول عن رأي المؤلف إلا أن يخالفه مؤلف آخر.

الصنف الثاني: درس متونًا مختصرة من أحاديث الأحكام، وقد يمرّ سريعا على الأمّهات الست دون تمعّن في دلالاتها ولا عثور على أقوال أهل العلم اتفاقًا ولا اختلافًا، ثم ظن أن كل فرع فقهي عليه نص من كتاب أوسنة، فالفروع الفقهية عنده آراء رجال ليس لها قيمة علمية.

❁ **ويحتاج هؤلاء**:

أ- أن يعلموا أن الكتاب والسنة لم ينصا على كل مسألة فرعية، بل وضعا قواعد كلية، كل قاعدة منها تشمل فروعا كثيرة، قال الشاطبي: «الشريعة لم تنص على حكم كل جزئية على حدتها، وإنما أتت بأمور كلية وعبارات مطلقة تتناول أعدادًا لا تنحصر»(١).

ولكن لا يستطيع استخراج الفروع منها إلا من شمّر عن ساعد الجد، وضحّى براحته، وواصل الليل بالنهار(٢).

ب- أن يعلموا أن هؤلاء الفقهاء أتقى لله من أن يفتروا على الله ما ليس لهم به علم.

الصنف الثالث: يعلم أن بعض هذه الفروع مبنيّ على نصّ من كتاب أو سنة، وبعضها على إجماع، وآخر على قياس على هذه الأدلة، ولكن يصعب

---

(١) الموافقات في أصول الفقه: إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (المتوفى: ٧٩٠هـ) الناشر: دار المعرفة - بيروت، تحقيق: عبد الله دراز (٢ ص: ٢٠٦).

(٢) راجع الأشباه والنظائر: عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ) الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١١هـ - ١٩٩٠م (ص: ٤).

عليه ردُّ هذه الفروع إلى النصوص بالقياس عليها، وهم في حاجة إلى التنبيه بالعلل، فهي مناط الحكم ومرشدة إلى الدليل.

هذا، وقد اقتصرت على ذكر التعليل بالأدلة العقلية؛ لأن الاستدلال بالكتاب والسنة والإجماع لا إشكال فيه بالنسبة للصنفين الأخيرين، والصعوبة كل الصعوبة في القياس، وخاصة إذا حُصِرَ بنوع منها، وهو قياس التمثيل، أي إلحاق مسألة جزئية لم يرد فيها نص بعينها بمسألة ورد فيها نص بجامع بينهما.

وإذا كان الإمام الشافعي ﵀ حصر الأدلة الشرعية بالكتاب والسنة الصحيحة والإجماع وقول الصحابي والقياس على أحد هذه الأدلة، فقال: «والعلم طبقات:

الأولى: الكتاب والسنة إذا ثبتت السنة.

ثم الثانية: الإجماع فيما ليس فيه كتاب ولا سنة.

والثالثة: أن يقول بعض أصحاب النبي ﷺ ولا نعلم له مخالفًا منهم.

والرابعة: اختلاف أصحاب النبي ﷺ في ذلك.

الخامسة: القياس على بعض الطبقات. ولا يصار إلى شيء غير الكتاب والسنة وهما موجودان وإنما يؤخذ العلم من أعلى»[(١)].

فالقياس عند الشافعي أوسع من هذا النوع، بل يشمل سائر الأدلة العقلية

(١) الأم ط دار الوفاء / كتاب اختلاف مالك والشافعي (٨/ ٧٦٤).

التي سماها الأصوليون بعده بالاستدلال، منها :

* العرف .

* الاستصحاب .

* المصلحة المرسلة .

* اعتبار المآل، أو سدّ الذريعة وفتحها .

* الاستقراء .

* التلازم والتنافي .

* اعتبار أن الأصل في المنافع الحل وفي المضارّ التحريم .

وستأتي خلال البحث إن شاء الله تعالى .

ويدخل في القياس كل الأدوات التي يستخدمها الفقيه للوصول إلى تطبيق معنى النص وتنزيل النصوص على النوازل مثل : العرف، والاستصحاب، والموازنة بين المصالح أو المفاسد، والترجيح بينها، وكذلك بين المعاني التي يحتملها النص، والجمع بين ما يبدو متعارضا من النصوص .

٣- أهمية الموضوع

تظهر أهمية هذا الموضوع من خلال ما يلي :

أ- القواعد الأصولية همزة الوصل بين الأدلة الشرعية والفروع الفقهية .

أ- القواعد الفقهية تضبط الفروع الفقهية للفقيه.

ب العلل الفقهية تطبيق عملي للقواعد على الفروع.

ت- معرفة العلل الفقهية تبين للمتفقه مآخذ الأحكام والفرق بين المسائل المتشابهة، وتُنَمِّي الملكة الفقهية.

٤- حدود البحث

تعليل الأحكام بالقواعد الأصولية العقلية والقواعد الفقهية في المذهب الشافعي، ولن أتعرض للتعليل خارج المذهب ولا القواعد المتعلقة بالأدلة النقلية من الكتاب والسنة والإجماع وقول الصحابي وشرع من قبلنا.

٥- المنهج المتبع في الدراسة

أ- أقتصرُ على اثنتي عشرة قاعدة: ثمانٍ منها أصولية وأربع فقهية؛ لأن الغرض من الدراسة بيان العلاقة بين القواعد وتعليل الفقهاء للمسائل التي ليس عليها نص معين، وهذا المقدار كافٍ في ذلك.

ب- وبما أن هذه القواعد أُجري على كل واحدة منها بحوث وأُلِّفت فيها رسائل علمية، فإني أوجز الكلام عليها بقدر ما رأيته يخدم الغرض الأساسي، وهو إبراز دور التعليل الفقهي.

ت- أقتطف الأمثلة من شروح «المنهاج» وخاصة «مغني المحتاج»؛ لكثرة تداوله بين الطلبة، ما وجدت إلى ذلك سبيلًا، وإلا فسوف أسوقها

من غيرها من كتب الشافعية.

ث- لا ألتزم في سوق الأمثلة بنص الكتاب الذي نقلتُ عنه.

ج- بالنسبة للقواعد الأصولية أذكر ما يلي:

* تعريف القاعدة.

* أدلة القاعدة.

* أقسام القاعدة.

* تطبيقاتها.

ح- بالنسبة للقاعدة الفقهية أذكر ما يلي:

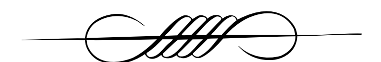
* توضيح القاعدة.

* أدلة القاعدة.

* القواعد المتفرعة عنها.

* التطبيقات.

خ- أخرج الأحاديث الواردة في البحث.



٦- هيكل البحث

والبحث يتكون من مقدمة وتمهيد وثلاثة أبواب.

المقدمة تشمل:

أ- أسباب اختيار الموضوع.

ب- الغرض من البحث.

ت- أهمية البحث.

ث- حدود البحث.

ج- منهج البحث.

ح- هيكل البحث.

والتمهيد يتضمن أمرين:

الأول: صلاحية الشريعة لكل زمان ومكان.

الثاني: المقصود من القواعد العقلية والعلاقة بين التعليل والقواعد والأدلة النقلية من كتاب وسنة وإجماع.

الباب الأول: التعليل الفقهي وفيه ثمانية فصول:

الفصل الأول: تعريف العلة لغة واصطلاحا.

الفصل الثاني: الفرق بين العلة والسبب والحكمة.

الفصل الثالث: أدلة تعليل الأحكام بالقواعد.

الفصل الرابع: فوائد تعليل الأحكام.

الفصل الخامس: مصادر العلة الفقهية.

الفصل السادس: وسائل تحقيق وجود العلة الفقهية.

الفصل السابع: أسباب تعليل الفقهاء للأحكام.

الفصل الثامن: تغير الأحكام بتغير العلل.

الباب الثاني: تعليل الأحكام بالقواعد الأصولية العقلية، وفيه عشرة فصول:

الفصل الأول: تعريف القاعدة الأصولية والقاعدة الفقهية، وفيه فرعان:

الفرع الأول: تعريف القاعدة الأصولية.

الفرع الثاني: تعريف القاعدة الفقهية.

الفصل الثاني: الفرق بين القواعد الأصولية والقواعد الفقهية.

الفصل الثالث: التعليل بالقياس، وفيه فروع:

الفرع الأول: تعريف القياس.

الفرع الثاني: أدلة حجية القياس.

الفرع الثالث: أنواع القياس.

الفرع الرابع: التطبيقات.

الفصل الرابع: التعليل بالعرف، وفيه خمسة فروع:

الفرع الأول: تعريف العرف.

الفرع الثاني: أدلة حجية العرف.

الفرع الثالث: أنواع العرف.

الفرع الرابع شروط الاحتجاج بالعرف.

الفرع الخامس: التطبيقات.

الفصل الخامس: التعليل بالاستصحاب وفيه أربعة فروع:

الفرع الأول: تعريف الاستصحاب.

الفرع الثاني: أدلة الاحتجاج بالاستصحاب.

الفرع: الثالث: أقسام الاستصحاب.

الفرع الرابع: التطبيقات.

الفصل السادس التعليل بالمصلحة المرسلة، وفيه أربعة فروع:

الفرع الأول: تعريف المصلحة.

الفرع الثاني: أدلة الاحتجاج بالمصلحة المرسلة.

الفرع الثالث: أقسام المصلحة.

الفرع الرابع: شروط العمل بالمصلحة المرسلة.

النوع الخامس: الطبيقات

التعليل بتحصيل المنفعة.

التعليل بدرء المفسدة.

التعليل بترك ما لا فائدة فيه أو لا حاجة إليه.

الفصل السابع: التعليل باعتبار مآلات الأفعال، وفيه خمسة فروع:

الفرع الأول: تعريف مآلات الأفعال.

الفرع الثاني: أدلة اعتبار المآل عند الحكم على الأفعال.

الفرع الثالث: شروط اعتبار المآل

الفرع الرابع: من أقسام المآلات.

* سد الذرائع.

* فتح الذرائع.

الفرع الخامس: التطبيقات.

الفصل الثامن: التعليل بالاستقراء وفيه خمسة فروع:

الفرع الأول: تعريف الاستقراء.

الباب الثالث: التعليل بالقواعد الفقهية الأساسية وما يتفرع منها من القواعد الفقهية، وفيه تمهيد وخمسة فصول:

التمهيد في العلاقة بين القواعد الأصولية السابقة والقواعد الفقهية الأساسية.

الفصل الأول: أنواع القواعد الفقهية وحجيتها وفيه فرعان.

الفرع الأول: أقسام القواعد باعتبارات مختلفة:

أول:ا تقسمها باعتبار أصالتها إلى:

* قواعد أصلية.

* قواعد فرعية تنضوي تحت القواعد الأصلية.

ثانيا: باعتبار الشمول إلى:

* قواعد أساسية بالنسبة إلى غيرها لعمومها وشمولها، وأهميتها.

* قواعد أصلية كلية تأتي في الدرجة الثانية بعد الخمس الأولى.

ثالثا: باعتبار الاتفاق عليها والاختلاف فيها إلى:

* قواعد كلية متفق عليها بين المذاهب الأربعة

* قواعد مختلف فيها بين المذاهب أو داخل المذهب الواحد.

الفرع الثاني: حجيتها وهي باعتبار مصدرها أنواع:

* قواعد فقهية هي نص كتاب

* قواعد فقهية هي نص حديث

* وقواعد فقهية مأخوذة من نصوص متكاثرة كالقواعد الخمس الأساسية

* قواعد فقهية مأخوذة من النص

* قواعد فقهية مستنبطة من القواعد الأصولية

الفصل الثاني: التعليل بقاعدة «اليقين لا يزال بالشك».

الفرع الأول: توضيح القاعدة.

الفرع الثاني: الأدلة.

قواعد تدخل تحت القاعدة

الفصل الثالث: التعليل بقاعدة: «المشقة تجلب التيسير».

الفرع الأول: توضيح معنى القاعدة.

الفرع الثاني: أدلة القاعدة.

الفرع الثالث: شروط الترخص بالمشقة.

الفرع الرابع: أنواع الرخص.

الفرع الخامس: قواعد تدخل تحت القاعدة وتطبيقاتها.

الفصل الرابع: التعليل بقاعدة: الضرر يزال.

الفرع الأول: توضيح معنى القاعدة.

الفرع الثاني: أدلة القاعدة.

الفرع الثالث: قواعد تدخل تحت القاعدة وتطبيقاتها.

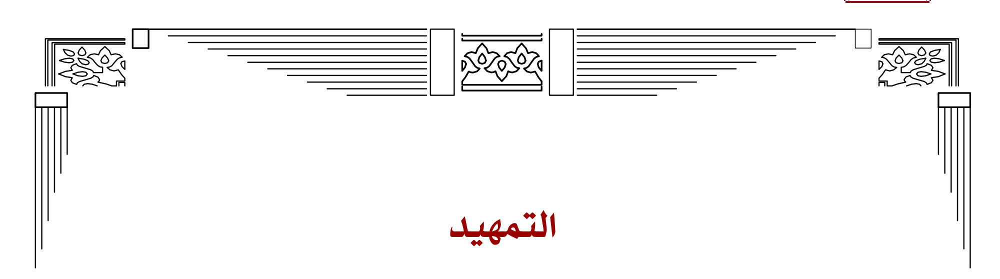
الفصل الخامس: «العادة مُحَكَّمة».

الفرع الأول: توضيح معنى القاعدة.

الفرع الثاني: أدلة القاعدة.

الفرع الثالث: مسائل تدخل تحت القاعدة.





التمهيد

❁ ويتضمن أمرين:

الأمر الأول:
صلاحية الشريعة لكل زمان ومكان(١)

هذه الرسالة من رب العالمين لا تختص بزمان، ولا بمكان ولا بجنس ولا بإقليم ولا منظمة ولا دولة، بل هي للأرض كلها على تباعد أطرافها واختلاف بيئاتها وأقطارها.

قال الله تعالى: ﴿وَمَآ أَرۡسَلۡنَٰكَ إِلَّا رَحۡمَةٗ لِّلۡعَٰلَمِينَ ١٠٧﴾ [الأنبياء: ١٠٧].

وقال تعالى: ﴿وَمَآ أَرۡسَلۡنَٰكَ إِلَّا كَآفَّةٗ لِّلنَّاسِ بَشِيرٗا وَنَذِيرٗا وَلَٰكِنَّ أَكۡثَرَ ٱلنَّاسِ لَا يَعۡلَمُونَ ٢٨﴾ [سبإ: ٢٨].

وليست من وضع أناس من البشر الذين يخطئون ويصيبون ويشرعون اليوم شرعا ويدركون غدا خطأهم فيه فينقضونه، وقد يستخدمون القانون الذي وضعوه لمصالحهم الشخصية، ويجهلون كثيرا من الحقائق التي لابد منها لصلاحيته.

(١) يراجع «العرف حجيته وأثره في فقه المعاملات المالية عند الحنابلة» لعادل بن عبد القادر بن محمد (١/ ٤٤) وما بعده.

قال تعالى ﴿وَعَسَىٰٓ أَن تَكۡرَهُواْ شَيۡـٔٗا وَهُوَ خَيۡرٞ لَّكُمۡۖ وَعَسَىٰٓ أَن تُحِبُّواْ شَيۡـٔٗا وَهُوَ شَرّٞ لَّكُمۡۚ وَٱللَّهُ يَعۡلَمُ وَأَنتُمۡ لَا تَعۡلَمُونَ ٢١٦﴾ [البَقَرَة: ٢١٦].

والشريعة تشمل نشاطات الإنسان الفردية والاجتماعية من عبادة ومعاملة: مالية أو أسرية وسياسية وغيرها.

قال تعالى ﴿وَنَزَّلۡنَا عَلَيۡكَ ٱلۡكِتَٰبَ تِبۡيَٰنٗا لِّكُلِّ شَيۡءٖ وَهُدٗى وَرَحۡمَةٗ وَبُشۡرَىٰ لِلۡمُسۡلِمِينَ ٨٩﴾ [النّحل: ٨٩]، وقال: ﴿مَّا فَرَّطۡنَا فِي ٱلۡكِتَٰبِ مِن شَيۡءٖۚ﴾ [الأنعَام: ٣٨].

والله تعالى هو الذي خلق الكون كله لا يعزب منه شيء في الأرض ولا في السماء ويعلم ما في الماضي والمستقبل، قال تعالى: ﴿أَلَا يَعۡلَمُ مَنۡ خَلَقَ وَهُوَ ٱللَّطِيفُ ٱلۡخَبِيرُ ١٤﴾ [المُلك: ١٤].

قال الشافعي: «كل ما نزل بمسلم ففيه حكم لازم، أو على سبيل الحقِّ فيه دلالةٌ موجودة، وعليه إذا كان فيه بعينه حكمٌ: اتباعُه، وإذا لم يكن فيه بعينه طَلَبُ الدلالة على سبيل الحق فيه بالاجتهاد. والاجتهادُ القياسُ»(١).

وقال: «فليست تنزل بأحد من أهل دين الله نازلة إلا وفي كتاب الله الدليلُ على سبيل الهدى فيها»(٢).

وقال: «والحق فيما أمر الله ورسوله باتباعه ودل الله ورسوله عليه نصا أو استنباطا بدلائل»(٣).

---

(١) الرسالة (١/٤٧٧).
(٢) المصدر السابق (١/ ٢٠).
(٣) الأم / ط دار الوفاء / كتاب إبطال الاستحسان (٩/ ٧٦).

وقال: «فالاجتهاد أبدا لا يكون إلا على طلب شيء، وطلب الشيء لا يكون إلا بدلائل، والدلائل هي القياس»(١).

وقال: «وليس يؤمر أحد أن يحكم بحق إلا وقد علم الحق، ولا يكون الحق معلوما إلا عن الله نصا أو دلالة من الله»(٢).

ومن هذه النصوص نرى أن الإمام الشافعي رحمه الله تعالى قسم الأدلة الشرعية إلى نص ودلالة، فالنص الكتاب والسنة الثابتة، والدلالة هي الإجماع الغير القطعي والأدوات التي يستعين بها الفقيه في تنزيل النص على المسألة الفرعية من عرف أو استصحاب أو غيرها.

ومن مظاهر شمول الشريعة لأفعال المكلفين وجزئيات الحوادث ما يأتي(٣).

أولا: جوامع الكلم التي هي أصول عامة ومبادئ أساسية وأحكام كليةدون التعرض إلى التفاصيل التي تختلف فيها العصور وتقتضيها

---

(١) الرسالة (١/ ٥٠٥).
(٢) الأم/ ط دار الوفاء/ كتاب إبطال الاستحسان (٩/ ٦٩).
(٣) ذكر الدكتور يوسف القرضاوي في كتابه عوامل السعة والمرونة في الشريعة الإسلامية خمسة عوامل:
أ- سعة منطقة العفو المتروكة عمدا.
ب- اهتمام النصوص بالأحكام الكلية.
ت- قابلية النصوص الجزئية لتعدد الأفهام.
ث- رعاية الضرورات والأعذار والظروف الاستثنائية.
ج- تغير الفتوى بتغير الأزمنة والأمكنة والأحوال والأعراف.

المصالح التي تتغير بتغير الأزمنة المرتبطة بتطور الأمم مثل الأمر بالعدل والإحسان والنهي عن الفحش والبغي.

قال تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُ بِٱلْعَدْلِ وَٱلْإِحْسَـٰنِ وَإِيتَآيِٕ ذِى ٱلْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ ٱلْفَحْشَآءِ وَٱلْمُنكَرِ وَٱلْبَغْىِ ۚ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ ﴿٩٠﴾﴾ [النّحل: ٩٠].

وقال تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ ٱسْتَجَابُوا۟ لِرَبِّهِمْ وَأَقَامُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَأَمْرُهُمْ شُورَىٰ بَيْنَهُمْ وَمِمَّا رَزَقْنَـٰهُمْ يُنفِقُونَ ﴿٣٨﴾﴾ [الشّورىٰ: ٣٨].

وقوله ﷺ: «**لا ضرر ولا ضرار**»(١)، وقوله: «**إن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام**»(٢).

ثانيا: **جمعها بين الثبات والمرونة**، قال ابن القيم: «الأحكام نوعان: نوع لا يتغير عن حالة واحدة هو عليها، لا بحسب الأزمنة ولا الأمكنة، ولا اجتهاد الأئمة، كوجوب الواجبات، وتحريم المحرمات، والحدود المقدرة بالشرع على الجرائم ونحو ذلك، فهذا لا يتطرق إليه تغيير ولا

---

(١) أخرجه ابن ماجه / باب من بنى في حقه ما يضر بجاره (٢/ ٧٨٤) من حديث عبادة بن الصامت والدارقطني في السنن - ت: هاشم المدني (٤/ ٢٢٧) من حديث ابن عباس وأبي سعيد الخدري وعائشة رضي الله عنهم قال النووي في الحديث الثاني والثلاثين من الأربعين حديثا حديث حسن.
وقال أبو عمرو بن الصلاح: «هذا الحديث أسنده الدارقطني من وجوه ومجموعها ويقوي الحديث ويحسنه، وقد تقبله جماهير أهل العلم واحتجوا به، وقول أبي داود: إنه من الأحاديث التي يدور الفقه عليها يشعر بكونه غير ضعيف، والله أعلم». انظر جامع العلوم والحكم ت: الأرناؤوط (٢/ ٢١١).

(٢) أخرجه البخاري/ باب الخطبة أيام منى (١٦٥٢) مسلم/ كتاب الحدود والديات باب تحريم الدماء والأعراض والأموال (٢٩-١٦٧٩).

اجتهاد يخالف ما وضع عليه.

والنوع الثاني: ما يتغير بحسب اقتضاء المصلحة له زمانا ومكانا وحالًا، كمقادير التعزيرات وأجناسها وصفاتها. فإن الشارع ينوع فيها بحسب المصلحة»[(١)].

فالعبادات والمحرمات مثل الشرك وقتل النفس المعصومة والربا والظلم والغش والتكبر والقذف وزواج النساء المحرم زواجهن وغيرها، والتقديرات مثل عدد الزوجات التي تسمح للرجل وعدد الطلقات والواجبات مثل إخلاص العمل لله والتوكل عليه والواجبات الأسرية مثل وجوب المهر ونفقة الزوجات والأولاد على الزوج، والطاعة على المرأة ونحو ذلك ثابتة لا تتغير على مرّ العصور.

والخلاصة أن المتغير هو الأحكام الاجتهادية، أما الأحكام المنصوصة في الكتاب والسنة فثابتة، وقد تتغير الوسائل إليها.

ثالثا: اشتمالها على مسكوت عنه، وهو إما مباح لا حرج في فعله ولا تركه، ففي حديث أبي ثعلبة الخشني جرثوم بن ناشر رضي الله عنه عن رسول الله ﷺ قال: «**إن الله فرض فرائض فلا تضيعوها، وحد حدودا فلا تعتدوها، وحرم أشياء فلا تنتهكوها، وسكت عن أشياء رحمة لكم من غير نسيان فلا تبحثوا**

(١) إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١هـ) المحقق: محمد حامد الفقي، مكتبة المعارف، الرياض، المملكة العربية السعودية (١/ ٣٣٠) وذكر أمثلة متعددة.

عنها»[١]. قال النووي: «حديث حسن رواه الدارقطني».

وإما داخل تحت أمرٍ كليٍّ يمكن تكييفه بصورٍ متعددة، ويجتهد أهل العلم في أنسبها لعصرهم، مثل: الشورى، والفصل بين المتخاصمين بالعدل، ونصب الإمام. فالشورى ليست محصورةً بصيغةٍ معينةٍ على غرار الشعائر التعبدية، بل لها أشكالٌ متعددةٌ مثل أخذ رأي أهل الاختصاص في الموضوع المطروح، وقد تكون على شكل البرلمان، وقد يتضمن البرلمان مجالسَ حسب المصلحة وحجم المشروع. ففي صحيح البخاري أن النبي ﷺ استشار عليًّا وأسامةَ فيما رمى به أهلُ الإفكِ عائشةَ فسمع منهما حتى نزل القرآن[٢].

واستشار النبي ﷺ الأنصار في غزوة بدر، ففي مسند أحمد عن أنس قال: لما سار رسول الله ﷺ إلى بدر خرج فاستشار الناس، فأشار عليه أبو بكر، ثم استشارهم، فأشار عليه عمر، فسكت، فقال رجل من الأنصار: إنما يريدكم، فقالوا: يا رسول الله، والله لا نكون كما قالت بنو إسرائيل لموسى: ﴿فَٱذْهَبْ أَنتَ وَرَبُّكَ فَقَٰتِلَآ إِنَّا هَٰهُنَا قَٰعِدُونَ ۝٢٤﴾ [المَائدة: ٢٤]، ولكن والله لو ضربت أكباد الإبل حتى تبلغ برك الغماد لكنا معك[٣].

(١) أخرجه الدارقطني في السنن- ت هاشم المدني / كتاب الرضاع (٤/ ١٨٣).
(٢) كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة / باب قول الله تعالى: ﴿وَأَمْرُهُمْ شُورَىٰ بَيْنَهُمْ﴾ [الشّورى: ٣٨] (٦٩٣٥).
(٣) ط الرسالة (١٩/ ٧٩) قال محققه: إسناده صحيح على شرط الشيخين.

وفي صحيح البخاري أن القراء كانوا أصحاب مشورة عمر كهولا كانوا أو شبانا[١].

وفيه أيضا عن ابن عباس أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه خرج إلى الشام حتى إذا كان بسرغ[٢] لقيه أمراء الأجناد: أبو عبيدة بن الجراح وأصحابه فأخبروه أن الوباء قد وقع بأرض الشام. قال ابن عباس: فقال عمر: ادع لي المهاجرين الأولين فدعوتهم فاستشارهم وأخبرهم أن الوباء قد وقع بالشأم فاختلفوا، فقال بعضهم: قد خرجت لأمر، ولا نرى أن ترجع عنه. وقال بعضهم: معك بقية الناس وأصحاب رسول الله ﷺ، ولا نرى أن تقدمهم على هذا الوباء، فقال: ارتفعوا عني، ثم قال: ادع لي الأنصار فدعوتهم فاستشارهم، فسلكوا سبيل المهاجرين واختلفوا كاختلافهم، فقال: ارتفعوا عني، ثم قال: ادع لي من كان ها هنا من مشيخة قريش من مهاجرة الفتح فدعوتهم فلم يختلف منهم عليه رجلان، فقالوا: نرى أن ترجع بالناس ولا تقدمهم على هذا الوباء، فنادى عمر في الناس إني مصبح على ظهر فأصبحوا عليه[٣].

---

(١) كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة / باب قول الله تعالى: ﴿وَأَمْرُهُمْ شُورَىٰ بَيْنَهُمْ﴾ [الشّورىٰ: ٣٨].

(٢) اسم مكان قريب من تبوك في حدود الأردن وهي قرية مدورة حاليا. قال النووي في شرح مسلم (١٤/ ٢٠٨): «وهي قرية في طرف الشام مما يلي الحجاز».

(٣) البخاري / كتاب الطب / باب ما يذكر في الطاعون (٥٣٩٧)، ومسلم / كتاب الآداب / باب الطاعون والطيرة والكهانة (٩٨-٢٢١٩).

فعمر - وهو من الذين أمرنا بالاقتداء بهم - استشار المهاجرين الأولين، ثم الأنصار ثم مشيخة قريش من مهاجرة الفتح.

والمحاكم قد تكون ذات اختصاصات مثل محكمة الجنايات والمحكمة التجارية، وتكون ذات درجات مرتبة مثل محكمة ابتدائية ومحكمة استئناف ومحكمة عليا. واختيار الخلفاء الثلاثة أبي بكر وعمر وعثمان لم يتم بصورة واحدة مما يدل على جواز التحري لأنسب الأوضاع.

رابعا: **القواعدُ الأصولية والفقهية التي أسستها النصوص**؛ لترشد إلى أحكام الفروع، فالنصوص من الكتاب والسنة دالة على أحكام الفروع بواسطة القواعد. والقواعد تستوعب أحكام النوازل التي تحدث للناس إلى قيام الساعة.

ويأتي في البحث عدد منها إن شاء الله تعالى.

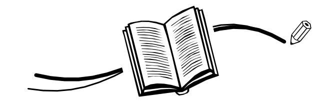
الأمر الثاني: العلاقة بين كل من التعليل الفقهي والقواعد الأصولية العقلية والقواعد الفقهية والأدلة النقلية. وهل العلة دليل شرعي؟

القواعد الأصولية العقلية مبنية على الأدلة النقلية، فيأتي - إن شاء الله - في كل قاعدة من القواعد الأصولية التي سنذكرها أدلتُها من الكتاب والسنة.

والقواعد الفقهية كما سيأتي في أنواع القواعد الفقهية: منها ما هو نصٌّ من الكتاب أو نصٌّ من الحديث أو مأخوذٌ من نصوص متكاثرة كالقواعد

الأربعة الأساسية، أو مأخوذٌ من نصٍّ أو مستنبطٌ من القواعد الأصولية مثل القواعد الناشئة عن الترجيح بين المتعارضين.

والتعليل الفقهي هو تحقيق مناط كلٍّ من الأدلة النقلية والقواعد الأصولية والقواعد الفقهية في المسألة الجزئية المبحوث عنها، فهو إذا حجةٌ ما دام هو مستندًا إلى أصلٍ ثابتٍ بنصٍّ أو استنباطٍ؛ لذلك تجد فقهاء المذاهب الأربعة - مذاهب أهل السنة - يستدلون للمسائل بهذا النوع من العلل.





الباب الأول: التعليل الفقهي وفيه ثمانية فصول:

الفصل الأول: تعريف العلة لغة واصطلاحا

العلة لغة: المرض والعائق والشربة بعد النهل.

والعين واللام أصول ثلاثة صحيحة: أحدها: تكرر أو تكرير، والآخر: عائق يعوق، والثالث: ضعف في الشيء. فالأول: العَلَلُ، وهي الشربة الثانية، والأصل الآخر: العائق يعوق. قال الخليل: العلة حدث يشغل صاحبه عن وجهه، والأصل الثالث: العلة المرض، وصاحبها معتل. قال ابن الأعرابي: عل المريض يعل علة فهو عليل(١).

العلة الفقهية: اصطلاحا: مناط الحكم.

قال الشيرازي: العلة في الشرع هي المعنى الذي يقتضي الحكم(٢).

وقال الغزالي: اعلم أنا نعني بالعلة في الشرعيات: مناط الحكم، أي:

(١) ملخص من مقاييس اللغة: أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (ت: ٣٩٥هـ) المحقق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، عام النشر: ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م. (٤/ ١٢- ١٤).

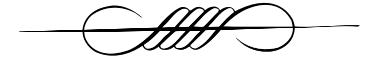
(٢) اللمع في أصول الفقه أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (المتوفى: ٤٧٦هـ) الناشر: دار الكتب العلمية: الطبعة الثانية ٢٠٠٣ م - ١٤٢٤ هـ (ص: ١٠٤).

ما أضاف الشرع الحكم إليه، وناطه به، ونصبه علامة عليه[١].

وقال إلكيا: العلة في عرف الفقهاء: الصفة التي يتعلق الحكم الشرعي بها[٢].

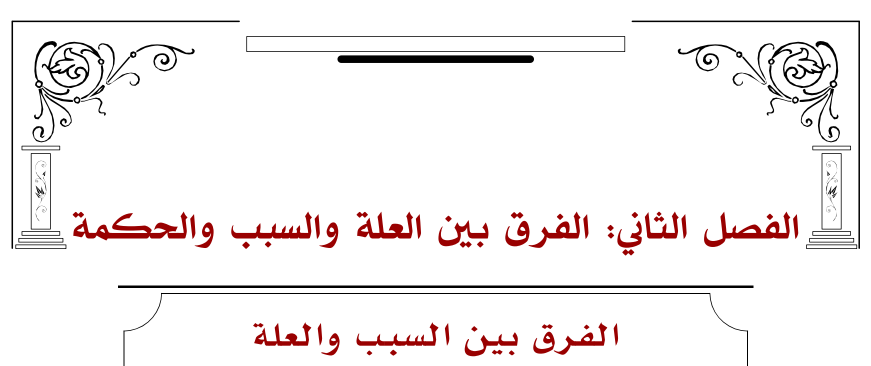
وهذه التعاريف متقاربة المعنى.

والتعليل: بيان تحقق مناط الحكم في المسألة المبحوث عنها.



(١) المستصفى أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: ٥٠٥هـ) تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، الناشر: دار الكتب العلمية: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م (ص: ٢٨١).

(٢) البحر المحيط في أصول الفقه ط العلمية (٤/ ١٠٣).



الفصل الثاني: الفرق بين العلة والسبب والحكمة

الفرق بين السبب والعلة

للعلة والسبب أوجه اتفاق وأوجه اختلاف.

فمن أوجه الاتفاق: أن كلّا منهما علامة على الحكم، وكل منهما بني الحكم عليه وربط به وجودًا وعدمًا، وكل منهما للشارع حكمة في ربط الحكم به وبنائه عليه.

وكذلك إذا كانت المناسبة في هذا الربط مما تدركه عقولنا سمي الوصف: العلة، وسمي أيضا: السبب.

ومن أوجه الاختلاف: أنه إن كانت المناسبة مما لا تدركه عقولنا سمي السبب فقط ولا يسمى العلة. فالسفر لقصر الصلاة الرباعية علة وسبب، وأما غروب الشمس لإيجاب فريضة المغرب، وزوالها لإيجاب فريضة الظهر، وشهود رمضان لإيجاب صومه، فكل من هذه سبب لا علة، وكل علة سبب، وليس كل سبب علة[1].

(١) علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع: عبد الوهاب خلاف (ت: ١٣٧٥هـ): مطبعة المدني «المؤسسة السعودية بمصر» (ص: ٦٥) بتصرف.

الفرق بين الحكمة والعلة

الفرق بين حكمة الحكم وعلته هو: أن حكمة الحكم هي المصلحة التي قصد الشارع بتشريع الحكم تحقيقَها أو تكميلَها، أو المفسدة التي قصد الشارع بتشريع الحكم دفعَها أو تقليلَها.

وأما علة الحكم فهي الأمر الظاهر المنضبط الذي بني الحكم عليه وربط به وجودا وعدما.

❁ أمثلة:

أ- قصر الصلاة الرباعية للمسافر حكمته التخفيف ودفع المشقة، وهذه الحكمة أمر تقديري غير منضبط يختلف باختلاف الناس، وعلته السفر وهو أمر منضبط يحقق الحكمة ويمكن بناء الحكم عليه وجودا وعدما.

ب- استحقاق الشفعة حكمته دفع الضرر عن الشريك، وعلته الشركة وهو أمر ظاهر منضبط وفي جعله مناطًا للحكم مظنة تحقيق حكمته.

ت- إباحة المعاوضات حكمتها دفع الحرج عن الناس بسد حاجاتهم، وهذه الحكمة أمر خفي، وعلة نقل الملكية صيغة العقد؛ لأنها أمر ظاهر منضبط، وفي جعلها مناطا مظنة تحقيق الحكمة، فحكمة نقل الملكية في البدلين بالبيع أو الإجارة سد الحاجة، وعلته صيغة عقد البيع أو الإجارة التي تدل على رضا المتعاقدين بالتبادل[1].

(١) ملخص من علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع (ص: ٦٣).



الفصل الثالث: أدلة تعليل الأحكام بالقواعد

❁ لتعليل الأحكام بالقواعد أدلة كثيرة(١) منها :

١- قوله تعالى: في الفيء ﴿كَيْ لَا يَكُونَ دُولَةً بَيْنَ الْأَغْنِيَاءِ مِنكُمْ﴾ [الحَشر: ٧].

وهذا تعليل قسمة الفيء بما يترتب على عدم صرفه للجهات المذكورة في الآية من تكدس الأموال في أيدي طائفة قليلة، وحرمان المحتاجين منها على قاعدة «اعتبار المآل».

٢- وقوله تعالى: ﴿وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ﴾ [البَقَرَة: ٢٢٢] [البقرة: ٢٢٢] وذلك تعليل بقاعدة «اعتبار المآل» حفظا للإنسان من الضرر، قاعدة: «لا ضرر ولا ضرار»؛ لأن الحديث يشمل إضرار نفسه وإضرار غيره.

٣- وقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لِيَسْتَأْذِنكُمُ الَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ وَالَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا الْحُلُمَ مِنكُمْ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ مِّن قَبْلِ صَلَاةِ الْفَجْرِ وَحِينَ تَضَعُونَ ثِيَابَكُم مِّنَ الظَّهِيرَةِ وَمِن بَعْدِ صَلَاةِ الْعِشَاءِ ثَلَاثُ عَوْرَاتٍ لَّكُمْ لَيْسَ عَلَيْكُمْ وَلَا عَلَيْهِمْ جُنَاحٌ بَعْدَهُنَّ طَوَّافُونَ عَلَيْكُم

---

(١) قال ابن القيم في إعلام الموقعين عن رب العالمين (١/ ١٥١): «وقد جاء التعليل في الكتاب العزيز بالباء تارة، وباللام تارة، وبأن تارة، وبمجموعهما تارة، وبكي تارة، ومن أجل تارة، وترتيب الجزاء على الشرط تارة، وبالفاء المؤذنة بالسببية تارة، وترتيب الحكم على الوصف المقتضي له تارة، وبلما تارة، وبأن المشددة تارة، وبلعل تارة، وبالمفعول له تارة. اهـ وذكر كثيرا من النصوص المشتملة على التعليل منها ما ذكرته».

بَعۡضُكُمۡ عَلَىٰ بَعۡضٖۚ كَذَٰلِكَ يُبَيِّنُ ٱللَّهُ لَكُمُ ٱلۡأٓيَٰتِۗ وَٱللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٞ ﴿٥٨﴾ [النُّور: ٥٨].

علة منع الدخول بدون استئذان في الأوقات الثلاثة أنها عورات، أي سدّ ذريعة الفساد. وعلة السماح للدخول عليهم في غير تلك الأوقات كثرة الطواف المتضمن لمشقة تكرار الاستئذان، فأُبيح لهم دفعًا للحرج (المشقة تجلب التيسير).

٤- وقوله في الخمر والميسر: ﴿إِنَّمَا يُرِيدُ ٱلشَّيۡطَٰنُ أَن يُوقِعَ بَيۡنَكُمُ ٱلۡعَدَٰوَةَ وَٱلۡبَغۡضَآءَ فِي ٱلۡخَمۡرِ وَٱلۡمَيۡسِرِ وَيَصُدَّكُمۡ عَن ذِكۡرِ ٱللَّهِ وَعَنِ ٱلصَّلَوٰةِۖ فَهَلۡ أَنتُم مُّنتَهُونَ ﴿٩١﴾ [المَائدة: ٩١] وذلك تعليل بقاعدة «اعتبار المآل» لما يترتب على شرب الخمر ومزاولة مهنة الميسر من المفاسد.

٥- وقوله ﷺ: «**إنما جعل الاستئذان من أجل البصر**»(١) وذلك تعليل بقاعدة «اعتبار المآل» لما يترتب على الهجوم على البيوت من غير استئذان من المفاسد.

٦- وقوله ﷺ: «**إنما نهيتكم من أجل الدافة**»(٢).

(١) أخرجه البخاري / كتاب الاستئذان / باب الاستئذان من أجل البصر (٥٨٨٧) ومسلم / كتاب الاستئذان / باب إنما جعل الأذان من أجل البصر (٤٠-٢١٥٦).

(٢) أخرجه مسلم / كتاب الأضاحي / باب نسخ النهي عن أكل لحوم الأضاحي بعد ثلاث (٢٨-١٩٧١) وفي شرح النووي على مسلم (١٣/ ١٣٠): «قال أهل اللغة الدافة بتشديد الفاء قوم يسيرون جميعا سيرا خفيفا ودف يدف بكسر الدال ودافة الأعراب من يردمنهم المصر والمراد هنا من ورد من ضعفاء الأعراب للمواساة».

منع من ادخار لحوم الأضاحي لسبب هو أن قوما مساكين أصابهم القحط قدموا المدينة، فلما زال السبب أذن لهم الادخار (قاعدة التلازم).

٧- وقوله ﷺ: في الهرة: «**ليست بنجس إنها من الطوافين عليكم والطوافات**»(١) وذلك بقاعدة «المشقة تجلب التيسير» لما في التحفظ عنها من المشقة.

٨- وقوله ﷺ: «**إنكم إذا فعلتم ذلك قطعتم أرحامكم**»(٢) ذكره تعليلا لنهيه عن نكاح المرأة على عمتها وخالتها - أي لما يترتب على ذلك من قطيعة الرحم.

٩- وقوله ﷺ: «**لا يتناجى اثنان دون الثالث فإن ذلك يحزنه**»(٣)تعليل بقاعدة«لا ضرر ولا ضرار».

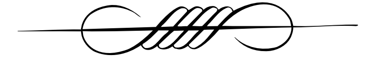
١٠- وقوله ﷺ: «**إن الله ورسوله ينهيانكم عن لحوم الحمر الإنسية، فإنها رجس**»(٤).

١١- ومن ذلك: «نهيه عن الخذف وقال: إنه يفقأ العين ويكسر السن»(٥).

---

(١) أخرجه أبو داود / كتاب الطهارة / باب سؤر الهرة (٧٥).
(٢) أخرجه ابن حبان في صحيحه / ذِكْرُ الْعِلَّةِ الَّتِي مِنْ أَجْلِهَا زُجِرَ عَنْ هَذَا الْفِعْلِ (٩/ ٤٢٦) ح (٤١١٦).
(٣) أخرجه مسلم / باب لا يتناجى اثنان دون واحد (٣٧-٢١٨٤).
(٤) أخرجه البخاري/ باب غزوة خيبر (٣٩٦٢) ومسلم / كتاب الذبائح، باب النهي عن لحوم الحمر الإنسية (٣٣٥-١٨٠٢).
(٥) أخرجه البخاري/ باب النهي عن الخذف (٥٨٦٦).

علله بأنه ضرر محض على قاعدة أصولية هي «الأصل في المنافع الحل وفي المضار التحريم»(١).



(١) الإبهاج في شرح منهاج الوصول إلى علم الأصول للقاضي البيضاوي المتوفي سنه ٧٨٥هـ) المؤلف: تقي الدين أبو الحسن علي بن عبدالكافي بن علي بن تمام بن حامد بن يحيي السبكي وولده تاج الدين أبو نصر عبدالوهاب، دار الكتب العلمية -بيروت: ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م) (٣/ ١٦٥) جمع الجوامع - مطبوع مع حاشية العطار على شرح الجلال المحلي (٢/ ٣٩٤).



الفصل الرابع: فوائد تعليل الأحكام

❁ لتعليل الأحكام فوائد منها :

أ- ردّ الفرع إلى أصله، سواء كان هذا الأصل نصًا أو استنباطا من نص.

ب- كشف مناطات الأحكام والفرق بين المسائل المختلفة حكما المتشابهة في الصورة.

ت- توسيع معنى النص وتعدية هذا الحكم إلى فروع أخرى يوجد فيها مثل هذه العلة، مثل قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِىَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوۡمِ ٱلۡجُمُعَةِ فَٱسۡعَوۡاْ إِلَىٰ ذِكۡرِ ٱللَّهِ وَذَرُواْ ٱلۡبَيۡعَۚ﴾ [الجُمُعَة: ٩] نهي عن البيع بعد النداء الثاني؛ لأنه يشغل عن الصلاة وسماع الخطبة، ويلحق به كل ما يشغل عن الصلاة من صناعة وفلاحة وإدارة أعمال وغيرها.

ومثل قوله ﷺ: «**لا يقض القاضي وهو غضبان**»(١).

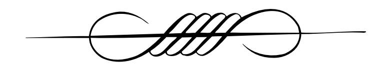
والعلة فيه تشوّش فكر القاضي، فيشمل النصُ بسبب هذه العلة الجوعَ والحزن والخوف، وكل ما يشوش فكره.

---

(١) أخرجه البخاري / كتاب الأحكام / باب هل يقضي القاضي أو يفتي وهو غضبان(٦٧٣٩) ومسلم / كتاب الأحكام / باب لا يحكم أحد بين اثنين وهو غضبان (١٦-١٧١٧) بمعناه.

ث- العلل الفقهية تطبيق عملي للقواعد على الفروع، مثل تعليل ترخيص التخلف عن الذهاب إلى صلاة الجماعة في المسجد عند نزول الثلج بما في الذهاب من المشقة، فهذا تطبيق لقاعدة رفع الحرج «المشقة تجلب التيسير» المستندة إلى أدلة نقلية مثل قوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحَجّ: ٧٨].

ج- العلل الفقهية تنمّي الملكة الفقهية.





الفصل الخامس: مصادر العلة الفقهية

❁ **التعليل الفقهي يكون بأمور منها :**

١- إثبات علة حكم في فرع مثل إثبات السُكْرِ في النبيذ.

٢- إثبات مقتضى قاعدة أصولية أو فقهية في بعض جزئياتها مثل الترخيص في ترك الجماعة عند نزول الثلج؛ لما يحصل للمكلف في الذهاب إلى المسجد من المشقة قاعدة: «المشقة تجلب التيسير».

ومثل كون الحظائر حرزًا للمواشي فيقطع السارق منها؛ لجريان العرف بحفظها في الحظائر.

٣- إثبات مقتضى لفظ عام تعلق به حكم شرعي في بعض أفراده مثل:

أ- لفظة الربا، فيقال في بيع الفول بالفول متفاضلا: هو حرام؛ لما فيه من الربا.

ب- وجوب كفارة القتل على من قتل عبده، لعموم قوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ﴾ [النِّسَاء: ٩٢] أي: لأن مؤمنا نكرة في سياق الشرط(١).

---

(١) مغني المحتاج شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: ٩٧٧هـ) الناشر: دار الكتب العلمية: الطبعة: الأولى، ١٤١٥هـ - ١٩٩٤م / كتاب الجراح/ باب موجبات الدية والعاقلة والكفارة/ فصل في كفارة القتل التي هي من موجباته (٥/ ٣٧٦).

ت- صلاة النفل في البيت أفضل من صلاتها في المسجد وسواء في هذا المسجد الحرام ومسجد المدينة والأقصى وغيرها ؛ لعموم قوله ﷺ : «**صلوا أيها الناس في بيوتكم فإن أفضل صلاة المرء في بيته إلا المكتوبة**». رواه الشيخان[١].

٤- إثبات مقتضى لفظ مطلق تعلق به حكم شرعي في بعض أفراده مثل :

أ- جواز التطهر بالماء الآجن[٢]؛ لأنه ماء يدخل تحت قوله تعالى : ﴿وَيُنَزِّلُ عَلَيْكُم مِّنَ ٱلسَّمَآءِ مَآءً لِّيُطَهِّرَكُم بِهِۦ﴾ [الأنفال: ١١].

ب- جواز التحيز إلى فئة بعيدة في الأصح المنصوص، لإطلاق الآية[٣] أي قوله تعالى : ﴿إِلَّا مُتَحَرِّفًا لِّقِتَالٍ أَوْ مُتَحَيِّزًا إِلَىٰ فِئَةٍ﴾ [الأنفال: ١٦] أي لأن لفظ «فئة» مطلق يشمل التحيز إلى الفئة القريبة والبعيدة.

ت- من عجز عن القيام في الصلاة الفريضة قعد كيف شاء[٤].

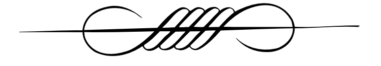
لإطلاق حديث البخاري عن عمران بن حصين كانت بي بواسير فسألت النبي ﷺ عن الصلاة؟ فقال : «**صل قائما، فإن لم تستطع فقاعدا، فإن**

(١) مغني المحتاج / كتاب الصلاة / باب صفة الصلاة (١/ ٣٩٤) والحديث رواه البخاري / كتاب الأذان / باب صلاة الليل، حديث (٦٩٨)، ومسلم / كتاب صلاة المسافرين وقصرها/ باب استحباب صلاة النافلة في بيته، حديث (٢١٣- ٧٨١).
(٢) أي: المتغير بطول المكث.
(٣) مغني المحتاج/ كتاب السير/ فصل فيما يكره من الغزو ومن يحرم (٦/ ٣٤).
(٤) مغني المحتاج / كتاب الصلاة/ باب صفة الصلاة (١/ ٣٤٩).

لم تستطع فعلى جنب»[(١)].

٥- مقتضى كلام المتكلم مما يترتب منه حكم شرعي، فـ«لو قال: لي عليك ألف، فقال: زن أو خذ أو زنه أو خذه أو اختم عليه أو اجعله في كيسك، فليس بإقرار؛ لأنه ليس بالتزام وإنما يذكر في موضع الاستهزاء»[(٢)].

ولو حلف لا يتكلم فسبح الله تعالى أو حمده أو هلّله أو كبّره فلا حنث بذلك؛ لانصراف الكلام إلى كلام الآدميين في محاوراتهم[(٣)].



(١) أخرجه البخاري / كتاب تقصير الصلاة / باب إذا لم يطق قاعدًا صلى على جنب حديث (١١١٧).
(٢) مغني المحتاج / كتاب الإقرار / فصل في الصيغة (٣/ ٢٧٧).
(٣) المصدر نفسه/ كتاب الأيمان / فصل في مسائل منثورة (٦/ ٢١٧)



الفصل السادس:

وسائل تحقيق وجود العلة الفقهية في الفرع المبحوث عنه

الأصوليون يتكلمون عن مسالك تخريج المناط بتوسع، وعن مسالك تحقيق المناط باقتضاب، **فمن وسائل تحقيق العلة**(١):

١- اللغة العربية في باب الطلاق والإقرار والأيمان والوصية وغيرها مما يتعلق بألفاظ المكلف، فلو قال لامرأته: أنت طالق ثلاثا إلا ثنتين إلا طلقة تقع طلقتان؛ لأن الاستثناء من الإثبات نفي ومن النفي إثبات(٢). ولو قال: له عليّ ألف ودرهم قبل تفسير الألف بغير الدراهم؛ لأن العطف، إنما وضع للزيادة، ولم يوضع للتفسير. ولو قال: عليّ خمسة وعشرون درهما فالجميع دراهم؛ لأنه جعل الدرهم تمييزا(٣). ولو حلف لا يدخل دارا لم يحنث بصعود سطح غير محوط من خارجها؛

---

(١) هذه الوسائل مستفادة من الموافقات في أصول الفقه دراز ١ (٢ / ٨٣) ومن أساس القياس لأبي حامد الغزالي (٤٥٠-٥٠٥) تحقيق د. فهد بن محمد السرحان، مكتبة العبيكان (ص٤٠-٤٢)، ومن بحث تحقيق المناط لصالح عبد العزيز العقيل الجزء الثاني(ص٩٥) وما بعدها.

(٢) مغني المحتاج/ كتاب الطلاق / فصل في الاستثناء في الطلاق (٤/ ٤٨٨).

(٣) مغني المحتاج/ كتاب الإقرار / فصل يشترط في المقر به ألا يكون ملكا للمقر (٣/ ٢٨٨).

لأنه لا يسمى داخلَ الدار لغة ولا عرفا[١]، قال الجويني في كتاب الطلاق: ومعظم مسائل هذا الكتاب مداره على مقتضى الألفاظ، وهي معتبر الكتب المتعلقة بقضايا الألفاظ[٢].

٢- العرف مثل مهر المثل ونفقة العيال وقبض المبيع وإحياء الموات وحرز المثل الذي يقطع السارق منه مما يتعلق به حكم شرعي ولا حد له في اللغة ولا في الشرع، فيرجع فيه إلى العرف، فيعلل في تحديده بالعرف، فيقال في قبض الدار: تفريغ متاع البائع منه وتسليم المفتاح للمشتري للعرف في ذلك.

وهو مما يكشف وجود المناط في المسألة المبحوث عنها، وذلك مثل نفقات الزوجات فهي واجبة على الأزواج؛ لقوله تعالى: ﴿لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيۡهِ رِزۡقُهُۥ فَلۡيُنفِقۡ مِمَّآ ءَاتَىٰهُ ٱللَّهُۚ لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفۡسًا إِلَّا مَآ ءَاتَىٰهَاۚ﴾ [الطَّلَاق: ٧].

ولقوله ﷺ: «ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف»[٣].

ومقدار النفقة ونوعها راجع إلى العرف السائد في هذا المكان، وهذا يختلف في البلاد والقرى والريف، وكل له عرفه في طعامه وشرابه ولباسه.

---

(١) مغني المحتاج / /كتاب الأيمان/ فصل في الحلف على السكنى لا يقيم فيها وهو فيها (٦/ ١٩٨).

(٢) نهاية المطلب في دراية المذهب لإمام الحرمين: عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني رحمه الله (٤١٩ - ٤٧٨ هـ) حققه وصنع فهارسه أ. د/ عبد العظيم محمود الديب، دار المنهاج.

(٣) صحيح مسلم/ كتاب الحج/ باب حجة النبي ﷺ (١٤٧-١٢١٨).

٣- الحس وهو إدراك الشيء بواسطة الحواس الخمس (البصر والسمع والذوق واللمس والشمّ).

* مثال تحقيق المناط بالسمع: سماع بكاء المولود وسيلة لتحقق حياته التي هي مناط لإرثه.

* ومثال تحقيق المناط بالشم تغير رائحة الماء بالنجاسة وهو مناط نجاسة الماء. والشم أو الذوق يحقق تغير الماء الكثير إذا وقع فيه نجاسة.

ومن تحقيق المناط بالبصر إهلال شهر رمضان الذي هو شرط لوجوب الصوم، والرؤية وسيلة لتحقيق الإهلال.

والبصر يحقق زوال الشمس عن وسط السماء، الذي هو سبب وجوب صلاة الظهر.

قال الشاطبي: فإذا شرع المكلف في تناول خمر مثلا قيل له: أهذا خمر أم لا؟ فلا بد من النظر في كونه خمرا أو غير خمر، وهو معنى تحقيق المناط، فإذا وجد فيه أمارة الخمر أو حقيقتها بنظر معتبر قال: نعم هذا خمر، فيقال له: كل خمر حرام الاستعمال، فيجتنبه. وكذلك إذا أراد أن يتوضأ بماء، فلا بد من النظر إليه هل هو مطلق أم لا؟ وذلك برؤية اللون وبذوق الطعم وشم الرائحة، فإذا تبين أنه على أصل خلقته، فقد تحقق مناطه عنده وأنه مُطْلَقٌ[(١)].

(١) - الموافقات في أصول الفقه دراز ١ (٢ / ٨٣).

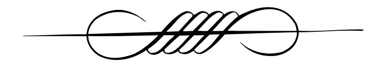
٤- قول أهل الخبرة، فلو اختلف البائع والمشتري في وجود عيب في جهاز الكتروني مثلا، فإن القاضي يستعين بأهل الخبرة في ذلك.

٥- الوثائق الصادرة من الجهات الرسمية التي يؤمن تزويرها، فإنها تحقق ملكية أحد الخصمين.

٦- العقل مثل الاستدلال بوجود أمر على وجود أمر آخر كالإسكار في حرمة الخمر إذا تحقق تحققت الحرمة، وإذا ذهب الإسكار منها وصارت خلّا انتفت الحرمة. وإذا كانت هذه البضاعة للتجارة وجبت فيها الزكاة، وإذا كانت للقنية لا تجب فيها الزكاة.

٧- الحساب والعدد مثل إطباق الغيم ليلة الثلاثين من شعبان ومثل انقضاء عدة المرأة.

وقد ذكر الغزالي خمسة منها فصّلها، ثم أجملها، وذكر أنها أصناف يصعب حصرها، فقال: فهذه خمسة أصناف من النظريات، وهي اللغوية والعرفية والعقلية والحسية والطبيعية، وفيه أصناف أخر يطول تعدادها، وهو على التحقيق تسعة أعشار النظر الفقهي[(١)].



(١) أساس القياس لأبي حامد الغزالي (٤٥٠-٥٠٥) تحقيق د. فهد بن محمد السرحان، مكتبة العبيكان (ص ٤٠) وما بعدها.



الفصل السابع: أسباب تعليل الفقهاء للأحكام

❋ لتعليل الفقهاء فروع مذهبهم أسباب منها :

أ- الاستدلال للمسألة بقاعدة

* وإذا استعمل ما ظنه أراق الآخر، فإن تركه وتغير ظنه لم يعمل بالثاني؛ لأن الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد[(١)] فهذا استدلال بهذه القاعدة.

* ولو شك في المحرمية لم ينتقض وضوؤه؛ لأن الأصل الطهارة[(٢)] وهذا استدلال بالاستصحاب.

* ولو أكل باجتهاد أولا أو آخرا وبان الغلط بطل صومه؛ لتحققه خلاف ما ظنه، إذ لا عبرة بالظن البين خطؤه[(٣)].

وهنا استدل بقاعدة فقهية وهي «لا عبرة بالظن البين خطؤه».

* وإن ادعى أنه سلمه للمرتهن فأنكر صدق بيمينه؛ لأن الأصل عدم التسليم[(٤)] واستدل بالاستصحاب.

(١) مغني المحتاج / كتاب الطهارة (١/ ١٣٤).
(٢) مغني المحتاج/ كتاب الطهارة/ باب أسباب الحدث (١/ ١٤٥).
(٣) مغني المحتاج / كتاب الصيام/ فصل في شرط صحة الصوم من حيث الفعل (٢/ ١٦١).
(٤) مغني المحتاج / كتاب الرهن/ فصل فيما يترتب على لزوم الرهن (٣/ ٧٠).

* فلو وصل جوفه ذباب، أو بعوضة، أو غبار الطريق، أو غربلة الدقيق لم يفطر. وإن أمكنه اجتناب ذلك بإطباق الفم أو غيره لما فيه من المشقة الشديدة[١] وهذا استدلال بقاعدة رفع الحرج (إذا ضاق الأمر اتسع).

ب- توجيه الأقوال

* ولو غلط بالتقديم وأدرك رمضان لزمه صومه، وإلا فالجديد وجوب القضاء. لما فاته؛ لأنه أتى بالعبادة قبل وقتها، فلا يجزئه كما في الصلاة، والقديم لا يجب؛ للعذر[٢].

* ولو قال: بعني فقال: بعتك انعقد في الأظهر. لدلالة بعني على الرضا. والثاني: لا ينعقد إلا إذا قال المشتري بعد ذلك: اشتريت أو قبلت؛ لأنه قد يقول: بعني لاستبانة الرغبة[٣].

* ولو علم قبل المَحِلّ انقطاعه عنده[٤] فلا خيار قبله في الأصح؛ لأنه لم يدخل وقت وجوب التسليم. والثاني نعم؛ لتحقق العجز في الحال[٥].

* والأصح أنه إذا مات ودفن لا يطالب الكفيل بالمال؛ لأنه لم يلتزمه

(١) مغني المحتاج /كتاب الصيام/ فصل في شرط صحة الصوم من حيث الفعل (٢/ ١٥٧).
(٢) مغني المحتاج / كتاب الصيام/ فصل في أركان الصوم (٢/ ١٥٣).
(٣) مغني المحتاج /كتاب البيع (٢/ ٣٢٨).
(٤) أي انقطاع المسلم فيه عند الحلول.
(٥) مغني المحتاج / كتاب السلم/ فصل يشترط كون المسلم فيه مقدورا على تسليمه (٣/ ١١).

وإنما ضمن النفس ولم يتمكن من إحضارها.

والثاني: يطالب به بدلا عن الإحضار المعجوز عنه؛ لأن ذلك فائدة هذه الوثيقة.[(١)].

ت- ترجيح قول على آخر

* وأما لو طُرِح غيرُ المتغير على المتغير المذكور (أي بما في المقر والممر) فلا يسلب الطهورية على الراجح؛ لأنه إن لم يزده قوة لم يضعفه[(٢)].

* فإن عجز عن السترة صلى عريانا ولا إعادة عليه على الراجح؛ لأنه عذر عام، وربما يدوم، فلو أوجبنا الإعادة لشقّ[(٣)].

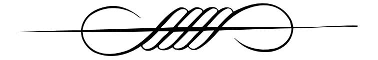
* ولو أذن شخص لشخص بأداء دينه من غير ضمان بشرط أن يرجع عليه رجع للحديث[(٤)] وكذا إن أطلق على الراجح؛ لأنه المعتاد[(٥)].

---

(١) مغني المحتاج/ باب الضمان/ فصل في كفالة البدن (٣/ ٢١١).
(٢) حاشية الشرواني على تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي / كتاب أحكام الطهارة (١/ ٧٢).
(٣) كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار: أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن بن حريز بن معلى الحسيني الحصني، تقي الدين الشافعي (المتوفى: ٨٢٩هـ) المحقق: علي عبد الحميد بلطجي ومحمد وهبي سليمان، الناشر: دار الخير - دمشق، الطبعة: الأولى، ١٩٩٤(ص: ٩٣).
(٤) وهو «المسلمون عند شروطهم» صحيح البخاري/ كتاب الإجارة / باب أجر السمسرة) معلقا مجزوما به.
(٥) كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار / باب الضمان (ص: ٢٦٧).

* ولو أولج في فرج ميتة فلا حد على الراجح؛ لأنه لا يشتهى طبعا والله أعلم[١].

* وإن سرق من مال المصالح فلا قطع على الراجح؛ لأنه قد يصرف ذلك في عمارة مسجد أو رباط أو قنطرة فينتفع بها الغني والفقير[٢].



(١) كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار / كتاب الحدود / باب حد الزنا (ص: ٤٧٧).
(٢) كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار/ كتاب الحدود / باب حد السرقة (ص: ٤٨٦).



الفصل الثامن: تغير الأحكام بتغير العلل

قد تتغير الأحكام بتغير أحوال الناس، أو المصالح أو الأعراف، والمتغير هو المحل الذي ينزل عليه الحكم، فيدور الحكم الشرعي مع علته.

❁ ولنأخذ أمثلة من الصحابة:

١- زيادة النداء الثاني للجمعة لما كثر الناس واتسعت المدينة، فعن السائب بن يزيد قال: كان النداء يوم الجمعة أوله إذا جلس الإمام على المنبر على عهد النبي ﷺ وأبي بكر وعمر رضي الله عنهما، فلما كان عثمان رضي الله عنه وكثر الناس زاد النداء الثالث على الزوراء[(١)]

فالحكمة في مشروعية الأذان إعلام الناس بالصلاة، ومع توسع المدينة لم يكف في الإعلام أذان في المسجد فاحتيج إلى أذان في وسط المدينة؛ لأنّ «الزوراء بالمدّ هو موضع بسوق المدينة»[(٢)].

٢- ضوال الإبل كانت تترك في عهد النبي ﷺ وأبي بكر وعمر فعن زيد بن خالد رضي الله عنه قال: جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فسأله عن اللقطة فقال:

---

(١) البخاري/ باب الأذان يوم الجمعة (٨٧٠)

(٢) فتح الباري: أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، الناشر: دار المعرفة - بيروت، ١٣٧٩، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي (١/ ١٢٨).

«اعرف عفاصها ووكاءها، ثم عرفها سنة، فإن جاء صاحبها، وإلا فشأنك بها». قال: فضالة الغنم؟ قال: **«هي لك أو لأخيك أو للذئب»**. قال فضالة الإبل؟ قال: **«ما لك ولها!! معها سقاؤها وحذاؤها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يلقاها ربها»**[(١)].

وعن ابن شهاب يقول: «كانت ضوال الإبل في زمان عمر بن الخطاب إبلا مؤبلة»[(٢)] تناتج، لا يمسها أحد، حتى إذا كان زمان عثمان بن عفان، أمر بتعريفها، ثم تباع، فإذا جاء صاحبها، أعطي ثمنها[(٣)].

ووجهه أن اختلاف حال الناس في الأمانة أوجب تغير الحكم.

٣- وقف عمر سواد العراق بعد فتحه عنوة ولم يقسمه كما قسم النبي ﷺ خيبر حيث رأى أن الفتوحات توقفت وقد يصعب حراسة البلاد لشحّ النفقات إن قُسِمَ، فحالة سواد العراق مخالفة لحالة خيبر.

قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه: «أما والذي نفسي بيده لولا أن أترك آخر

(١) أخرجه البخاري/ كتاب المساقاة/ باب شرب الناس وسقي الدواب من الأنهار. (٢٢٤٣)
(٢) إذا كانت الإبل مهملة قيل إبل أبل، فإذا كانت للقنية قيل إبل مؤبلة، أراد أنها كانت لكثرتها مجتمعة حيث لا يتعرض إليها. النهاية في غريب الحديث والأثر (١/ ١٦)
(٣) أخرجه الإمام مالك في الموطأ رواية يَحيى بن يَحيى (٩٣ ـ ١٧٩) هجرية: دار الغرب الإسلامي – بيروت، تحقيق: الدكتور بشار معروف/ القضاء في الضوال. (٢/ ٣٠٦) ح (٢٢١).

الناس ببانا ليس لهم شيء ما فتحت عليّ قريةٌ إلا قسمتها كما قسم النبي ﷺ خيبر، ولكني أتركها خزانة لهم يقتسمونها»[١].

(ببانا) فقراء معدمين لا شيء لهم متساوين في الفقر.

(خزانة لهم) كالخزانة يقتسمون ما فيها كل وقت.

٤- زيادة حد شرب الخمر عن أربعين لما تحاقر بعض الناس العقوبة وانهمكوا في الشرب فعن السائب بن يزيد قال: «كنا نؤتى بالشارب على عهد رسول الله ﷺ وإمرة أبي بكر وصدرا من خلافة عمر فنقوم إليه بأيدينا ونعالنا وأرديتنا حتى كان آخر إمرة عمر فجلد أربعين حتى إذا عتوا وفسقوا جلد ثمانين»[٢]

٥- صلاة التراويح جماعة

عن أبي هريرة رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: **«من قام رمضان إيمانا واحتسابا غفر له ما تقدم من ذنبه»**.

قال ابن شهاب فتوفي رسول الله ﷺ والأمر على ذلك ثم كان الأمر على ذلك في خلافة أبي بكر وصدرا من خلافة عمر رضي الله عنهما[٣]

---

(١) أخرجه البخاري / باب غزوة خيبر (٣٩٩٤).
(٢) أخرجه البخاري/ كتاب الحدود/ باب الضرب بالجريد والنعال (٦٣٩٧)، ومسلم / كتاب الحدود والديات/ باب حد الخمر (٣٥-١٧٠٦).
(٣) أخرجه البخاري/ كتاب صلاة التراويح / باب فضل من قام رمضان (١٩٠٥).

وعن عبد الرحمن بن عبد القاري أنه قال: «خرجت مع عمر بن الخطاب رضي الله عنه ليلة في رمضان إلى المسجد، فإذا الناس أوزاع متفرقون يصلي الرجل لنفسه، ويصلي الرجل فيصلي بصلاته الرهط، فقال عمر: إني أرى لو جمعت هؤلاء على قارئ واحد لكان أمثل، ثم عزم فجمعهم على أُبَيِّ بن كعب، ثم خرجت معه ليلة أخرى والناس يصلون بصلاة قارئهم، قال عمر: نعم البدعة هذه، والتي ينامون عنها أفضل من التي يقومون يريد آخر الليل، وكان الناس يقومون أوله»[١]

ترك الجماعة في صلاة التراويح كان لخوف أن يفرض على الناس، فلما زال الخوف أقام الصحابة الجماعة.

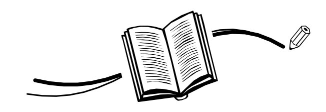
٦- قول عائشة رضي الله عنها: لو أدرك رسول الله صلى الله عليه وسلم ما أحدث النساء لمنعهن كما منعت نساء بني إسرائيل. قلت لعمرة أو منعهن؟ قالت نعم[٢]

٧- إتمام عثمان الصلاة في منى؛ لتغير علة القصر، فعن عبد الرحمن بن يزيد قال: صلى بنا عثمان بن عفان رضي الله عنه بمنى أربع ركعات، فقيل لعبد الله بن مسعود رضي الله عنه، فاسترجع، ثم قال: صليت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بمنى ركعتين، وصليت مع أبي بكر رضي الله عنه بمنى ركعتين، وصليت مع عمر بن الخطاب رضي الله عنه

(١) أخرجه البخاري / كتاب صلاة التراويح / باب فضل من قام رمضان (١٩٠٦).
(٢) أخرجه البخاري / باب انتظار الناس قيام الإمام العالم (٨٣١)، ومسلم في الصلاة/ باب منع نساء بني إسرائيل المسجد (١٤٤-٤٤٥).

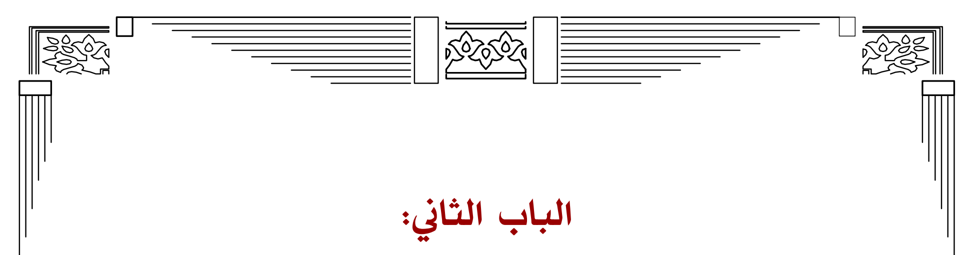
بمنى ركعتين، فليت حظي من أربع ركعات ركعتان متقبلتان[١].

وروى أبوداود سبب الإتمام وهو أن عثمان بن عفان أتم الصلاة بمنى من أجل الأعراب؛ لأنهم كثروا عامئذ فصلى بالناس أربعا؛ ليعلمهم أن الصلاة أربع[٢].



(١) أخرجه البخاري أبواب تقصير الصلاة/ باب الصلاة بمنى (١٠٣٤) ومسلم في صلاة المسافرين وقصرها/ باب قصر الصلاة بمنى (١٩-٦٩٥).

(٢) أخرجه أبو داود/ باب الصلاة بمنى (١٩٦٦) قال الحافظ في فتح الباري (٢/ ٥٧١): «بعد ذكر طرقه: وهذه طرق يقوي بعضها بعض».



الباب الثاني:

التعليل بالقواعد الأصولية العقلية، وفيه عشرة فصول:

المقصود من العقلية أنها قواعد كلية مستخرجة من النصوص بالعقل تستوعب كثيرا من الفروع الفقهية، لا أن العقل وضعها، فالعقل وظيفته في المسائل الشرعية فهم الأدلة الشرعية.

وليست القواعد دليلا تفصيليا من الأدلة النقلية: الكتاب والسنة والإجماع وقول الصحابي، بل هي مرشدة إلى دليل المسألة.

ومن القواعد الأصولية أن القياس حجة، وأن المصلحة المرسلة حجة، وأن الاستصحاب حجة وما إلى ذلك.

وإذا حصر الشافعي أدلة ثبوت الأحكام، فقال: «والعلم طبقات شتى: الأولى الكتاب والسنة إذا ثبتت السنة، ثم الثانية الإجماع فيما ليس فيه كتاب ولا سنة. والثالثة أن يقول بعض أصحاب النبي ﷺ ولا نعلم له مخالفا منهم. والرابعة اختلاف أصحاب النبي ﷺ في ذلك. الخامسة القياس على بعض الطبقات ولا يصار إلى شيء غير الكتاب والسنة وهما موجودان وإنما يؤخذ العلم من أعلى»[(١)].

(١) الأم ط دار الوفاء (٨/ ٧٦٤).

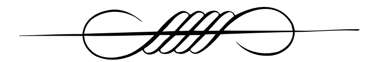
فهل معنى ذلك أنه لا يحتج بالمصلحة المرسلة والعرف والاستصحاب وغيرها من الأدلة العقلية؟

واقع كتاب الأم يدل على أنه يحتج بها ما عدا الاستحسان، لكن تحت مسمى القياس والاجتهاد والاستدلال، والكل مترادف عنده.

والأصوليون بعد الشافعي احتجوا بها تحت مسمى الاجتهاد والاستدلال، وإن اختلفوا في تحديد ما يدخل تحت مسمى الاستدلال، وعرّفوه بتعاريف منها:

أ- الاستدلال هو محاولة الدليل المفضي إلى الحكم الشرعي من جهة القواعد لا من جهة الأدلة المنصوبة[(١)].

ب- إقامة دليل ليس بنص، ولا إجماع، ولا قياس[(٢)].



(١) شرح تنقيح الفصول أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: ٦٨٤هـ) المحقق: طه عبد الرؤوف سعد، الناشر: شركة الطباعة الفنية المتحدة، الطبعة: الأولى، ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م (ص: ٤٥٠).

(٢) التحبير شرح التحرير علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي (المتوفى: ٨٨٥هـ) المحقق: د. عبد الرحمن الجبرين، د. عوض القرني، د. أحمد السراح الناشر: مكتبة الرشد - السعودية / الرياض: الطبعة: الأولى، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م (٨/ ٣٧٣٩).





الفصل الأول:

تعريف القواعد الأصولية والفقهية لغة واصطلاحا

القاعدة لغة: الأساس الذي ينبني عليه غيره[(١)]

ومنه قوله تعالى: ﴿وَإِذْ يَرْفَعُ إِبْرَٰهِـۧمُ ٱلْقَوَاعِدَ مِنَ ٱلْبَيْتِ وَإِسْمَٰعِيلُ﴾ [البَقَرَة: ١٢٧].

وقوله: ﴿قَدْ مَكَرَ ٱلَّذِينَ مِن قَبْلِهِمْ فَأَتَى ٱللَّهُ بُنْيَٰنَهُم مِّنَ ٱلْقَوَاعِدِ فَخَرَّ عَلَيْهِمُ ٱلسَّقْفُ مِن فَوْقِهِمْ﴾ [النّحل: ٢٦].

والقاعدة الأصولية أو الفقهية أصل لما يبنى عليها من المسائل.

والقاعدة في الاصطلاح: عرفت بتعريفات منها: الأمر الكلي المنطبق على جميع جزئياته[(٢)].

---

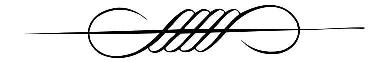
(١) المفردات في غريب القرآن: أبو القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني (المتوفى: ٥٠٢هـ) المحقق: صفوان عدنان الداودي، الناشر: دار القلم، الدار الشامية - دمشق بيروت، الطبعة: الأولى - ١٤١٢ هـ (ص: ٦٧٩) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير (٢/ ٥١٠).

(٢) المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (المتوفى: نحو ٧٧٠هـ) الناشر: المكتبة العلمية - بيروت (٢/ ٥١٠).

والأمر الكلي الذي ينطبق عليه جزئيات كثيرة يفهم أحكامها منه[١] وهذا تعريف عام لمطلق القاعدة.

والقاعدة الأصولية: قضية أصولية كلية يتوصل بها إلى استنباط الأحكام الشرعية العملية من أدلتها التفصيلية

والقاعدة الفقهية: حكم شرعي عمليّ كلّي ينطبق على مسائل من بابين فأكثر[٢].



(١) الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ١١).
(٢) معلمة زايد للقواعد الأصولية والفقهية (١/ ٢٣٢).



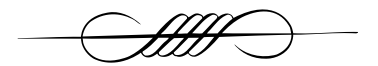
الفصل الثاني:
الفرق بين القواعد الأصولية العقلية والقواعد الفقهية

❁ ويمكن التميز بين النوعين بما يلي:

١- إن القواعد الأصولية خاصة بالمجتهد، يستعملها عند استنباط الأحكام الفقهية، ومعرفة حكم الوقائع والمسائل المستجدة في المصادر الشرعية، أما القواعد الفقهية فإنها خاصة بالفقيه، أو المفتي، أو المتعلم الذي يرجع إليها لمعرفة الحكم الموجود للفروع، ويعتمد عليها بدلا من الرجوع إلى الأبواب الفقهية المتفرقة.

٢- تتصف القواعد الأصولية بالعموم والشمول لجميع فروعها، أما القواعد الفقهية فإنها، وإن كانت عامة وشاملة، تكثر فيها الاستثناءات.

٣- إن القواعد الأصولية تسبق الأحكام الفقهية، وأما القواعد الفقهية فهي لاحقة وتابعة لوجود الفقه وأحكامه وفروعه[١].



(١) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة: المؤلف: د. محمد مصطفى الزحيلي، دار الفكر - دمشق، الطبعة: الأولى، ١٤٢٧ هـ - ٢٠٠٦ م (١/ ٢٤).



الفصل الثالث: التعليل بالقياس.

❁ وفيه فروع:

الفرع الأول: تعريف القياس

القياس لغة: التقدير، وهو: أن يعرف قدر أحد الأمرين بواسطة معرفتنا لقدر الآخر مثل: قولنا: قست الثوب بالذراع أي: قدرته بالذراع، ومنه قولهم: «قاس الطبيب الجراحة» أي: قدر الطبيب مدى غور ذلك الجرح بواسطة الميل، والميل هو: آلة تدخل في الجرح ليرى هل هو عميق ووصل إلى العظم، أو أنه وسط، أو أنه سطحي لم يؤثر؟، وذلك من أجل تقدير أرش الجناية.

ويطلق القياس لغة على المساواة، سواء كانت المساواة حسية كقولنا: قست النعل بالنعل أي: ساويت إحداهما بالأخرى، أو كانت المساواة معنوية كقولنا: فلان يقاس بفلان أي: يساويه في الفضل، والشرف، والعلم، وكقولنا: فلان لا يقاس بفلان. أي: لا يساويه في الفضل والعلم.

واختلف الأصوليون في تعريف القياس فبعضهم رأوا أنه فعل المجتهد فعبروا عنه بألفاظ تدل على ذلك مثل إثبات، أو إلحاق، أو تعدية، أو تسوية، أو رد.

ومن تعاريفهم: حمل معلوم على معلوم لمساواته في علة حكمه(١).

وتسوية فرع بأصل في حكم لعلة جامعة بينهما(٢).

والبعض الآخر رأوا أنه دليل شرعي مستقل نظر المجتهد أم لا، فقالوا: مساواة محل لآخر في علة حكم شرعي له(٣).

ويمكن الجمع بينهما بأن المجتهد لا يستقل بالحكم، بل يرده إلى أصل شرعي كما قال تعالى: ﴿فَرُدُّوهُ إِلَى ٱللَّهِ وَٱلرَّسُولِ﴾ [النِّسَاء: ٥٩].

والذي يهمنا هو تعريف الشافعي وهو ما نذكره إن شاء الله تعالى.

مفهوم القياس عند الشافعي

❁ **القياس عند الشافعي ضربان:**

أحدهما: **القياس بالمعنى الواسع**، وهو: كل ما طلب بالدلائل على

---

(١) البرهان في أصول الفقه عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (المتوفى: ٤٧٨هـ) المحقق: صلاح بن محمد بن عويضة، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت - لبنان، الطبعة: الطبعة الأولى ١٤١٨ هـ - ١٩٩٧م (٢/ ٥) المستصفى (ص: ٢٨٠) المحصول: القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي (المتوفى: ٥٤٣هـ) المحقق: حسين علي البدري - سعيد فودة، الناشر: دار البيارق - عمان: الطبعة: الأولى، ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م (ص: ١٢٤).

(٢) مختصر التحرير شرح الكوكب المنير (٤/ ٦).

(٣) التقرير والتحبير على تحرير الكمال بن الهمام ط الفكر (٣/ ١٥٦).

موافقة الخبر المتقدم من الكتاب والسنة(١).

والثاني: **القياس بالمعنى الخاص**، هو: أن يكون الله أو رسوله حرم الشيء منصوصا، أو أحله لمعنى(٢)، فإذا وجدنا ما في مثل ذلك المعنى فيما لم ينص فيه بعينه كتاب ولا سنة: أحللناه أو حرمناه؛ لأنه في معنى الحلال أو الحرام(٣).

والاجتهاد والقياس عنده بمعنى واحد، فالقياس عنده أوسع دائرة من المفهوم الاصطلاحي الذي استقر عليه تعريف القياس بعد عصر الشافعي، فكل اجتهاد في معرفة حكم نازلة لا نص فيها من كتاب أو سنة ولا إجماع، فهو قياس عنده.

(١) والمراد بالخبر المتقدم نص الكتاب والسنة كما قال الإمام في الرسالة (١/ ٥٠٤): والخبر - من الكتاب والسنة - عين يتأخى معناها المجتهد ليصيبه. اهـ.
والدلائل هي العلامات التي يُتَمَكَّنُ بها العملُ بالنص مثلا: قوله تعالى: ﴿وَحَيْثُ مَا كُنتُمْ فَوَلُّواْ وُجُوهَكُمْ شَطْرَهُۥ﴾ [البَقَرَة: ١٤٤] نص متقدم، واستقبال الكعبة في الصلاة للبعيد عنها يحتاج إلى حصول علامات يعرف بها جهة الكعبة حتى يستقبلها، وهذه العلامات هي الدلائل. وقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطّلَاق: ٢] نص متقدم، ومعرفة عدالة الشاهدين من القاضي يحتاج إلى تتبع أحوالهما وحصول علامات يعرف بها عدالتهما، وهذه العلامات هي الدلائل. والاجتهاد: استخدام هذه العلامات حتى يتمكن من موافقة النص.
(٢) أي: لعلة.
(٣) الرسالة (١/ ٤٠).

ومن فرق بين القياس والاجتهاد وانتقد الشافعي في التسوية بينهما فقد حاكمه باصطلاح حادث بعده(١).

ويدخل تحت الضرب الأول الاجتهاد في الوصول إلى الصواب بأمارات يغلب بها على الظن إصابته من غير علة يُلْحَقُ بها فرعٌ على أصل كالاجتهاد في تحري استقبال القبلة للبعيد عنها وتقويم المتلفات ومهر المثل وجزاء الصيد في إتلاف المُحْرِمِ وتمييز الأفعال الكثيرة التي تبطل الصلاة، من التي لا تبطلها، وما يكون عيبا في المبيع، وتقدير نفقات الزوجات عند التنازع، وما إلى ذلك.

ويدخل فيها أيضا كل من سدّ الذرائع والعرف والمصلحة المرسلة والاستقراء والاستصحاب وكل دليل ما عدا الكتاب والسنة والإجماع وأقوال الصحابة.

---

(١) بعض الأصوليين من الشافعية فرقوا بين القياس والاجتهاد منهم أبو اسحاق الشيرازي في اللمع في أصول الفقه (ص: ٩٦) قال: وأما الاجتهاد فهو أعم من القياس لأن الاجتهاد بذل المجهود في طلب الحكم وذلك يدخل فيه حمل المطلق على المقيد وترتيب العام على الخاص وجميع الوجوه التي يطلب منها الحكم وشيء من ذلك ليس بقياس فلا معنى لتحديد القياس به. وإمام الحرمين الجويني في البرهان في أصول الفقه (٢/ ٦) قال: وقال بعضهم: القياس هو الاجتهاد في طلب الحق وهذا فاسد. وقال الغزالي في المستصفى - الرسالة (٢/ ٢٣٧) وقال بعض الفقهاء: القياس هو الاجتهاد، وهو خطأ؛ لأن الاجتهاد أعم من القياس لأنه قد يكون بالنظر في العمومات ودقائق الألفاظ وسائر طرق الأدلة سوى القياس.

الفرع الثاني: أقسام القياس[١]

❁ **قسم الشافعي القياس إلى قسمين:**

أحدهما: **قياس في معنى الأصل**، بأن يكون للفرع أصل واحد يشبهه أو لا فرق بينهما.

الثاني: **قياس الشبه**، بأن يكون له أصلان أو أكثر يشبه كلا منها، فيلحق بالأكثر شبها.

فقال: «والقياس من وجهين: أحدهما: أن يكون الشيء في معنى الأصل، فلا يختلف القياس فيه. وأن يكون الشيء له في الأصول أشباه، فذلك يلحق بأولاها به وأكثرها شبها فيه. وقد يختلف القايسون في هذا»[٢]

مثال القياس بعدم الفارق بين الأصل والفرع

أ- جلد العبد الزاني خمسين جلدة قياسا على الأمة.

قال: «ولا فرق بين العبد والأمة في أن على كل منهما نصف حد الحر، وأنه لا رجم عليهما؛ لأن الرجم لا نصف له».

---

(١) تكلم الأصوليون في القياس التمثيلي بإسهاب فذكروا تعريفه وأدلة احتجاجه وأقسامه وأركانه وشروط كل ركن ومسالك العلة فيه وقوادحه أو الاعتراضات الواردة فيه وطرق الإجابة عنها، وكل ما له صلة به فلذلك أوجز الكلام فيه.

(٢) الرسالة (١/ ٤٧٩).

ب- جواز رهن المشاع قياسا على بيعه.

قال الشافعي: «لا بأس بأن يرهن الرجل نصف أرضه ونصف داره وسهما من أسهم من ذلك مشاعا غير مقسوم إذا كان الكل معلوما، وكان ما رهن منه معلوما، ولا فرق بين ذلك وبين البيوع»(١).

*** ومثال القياس بجامع بين الأصل والفرع صحة تصرف المرأة على مالها قياسا على الرجل بجامع خروج كل منهما من حجر اليتم.**

قال الشافعي: «ولا يختلف أحد من أهل العلم علمته أن الرجل والمرأة - إذا صار كل واحد منهما إلى أن يجمع البلوغ والرشد - سواء في دفع أموالهما إليهما؛ لأنهما من اليتامى، فإذا صارا إلى أن يخرجا من الولاية فهما كغيرهما يجوز لكل واحد منهما في ماله ما يجوز لكل من لا يولى عليه غيره»(٢).

مثال قياس الشبه

أ- تحديد المِثْلِ في كفارة الصيد في الإحرام، فقد يكون الصيد أصغر من البقرة وأكبر من الشاة، فينظر إلى أيهما هو أقرب إليه في قدر الجثة، فإن كان أقرب إلى البقرة رفع إليها، وإن كان أقرب إلى الشاة خفض إليها.

ب- عدالة الشهود.

من المعلوم أن أحدا غير الأنبياء لا يمحض الطاعة حتى لا يشوبها

(١) الأم ط دار الوفاء (٤/ ٣٩٥).
(٢) الأم / ط دار الوفاء (٤/ ٤٥٢).

بمعصية من الصغائر، ولا أحد يمحض المعصية حتى لا يشوبها بشيء من الطاعات، فإذا كانت طاعته أكثر يلحق بالعدل فتقبل شهادته، وإذا كانت معاصيه أكثر يلحق بالفاسق فترد شهادته اعتبارا للأغلب من حاليه كما قال تعالى: ﴿فَأَمَّا مَن ثَقُلَتْ مَوَٰزِينُهُۥ ۝٦ فَهُوَ فِى عِيشَةٍ رَّاضِيَةٍ ۝٧ وَأَمَّا مَنْ خَفَّتْ مَوَٰزِينُهُۥ ۝٨ فَأُمُّهُۥ هَاوِيَةٌ ۝٩﴾ [القارعة: ٦-٩].

الفرع الثالث: أدلة حجية القياس

أخذ الشافعي حجية القياس من استقراء آيات من الكتاب منها قوله تعالى: ﴿وَمِنْ حَيْثُ خَرَجْتَ فَوَلِّ وَجْهَكَ شَطْرَ ٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ﴾ [البقرة: ١٤٩]، وقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق: ٢]، وقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقْتُلُواْ ٱلصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ وَمَن قَتَلَهُۥ مِنكُم مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [المائدة: ٩٥].

كل من هذه الآيات لا يتسنى للعبد أن يعمل بها إلا بضرب من الاجتهاد، فالقبلة لا يمكن لمن كان بعيدا عنها أن يستقبلها إلا باستخدام وسائل يعرف بها جهة القبلة من مطلع الشمس أو القمر ومغربهما ورياح يعرف مهابها وبوصلة مجرب إصابتها وغيرها، وهذه الوسائل يسميها الشافعي أدلة واستخدام هذه الوسائل لمعرفة جهة القبلة هو القياس.

والصيد الذي قتله المحرم قد يكون أكبر من الغنم وأصغر من البقر فينظر الحكمان إلى أيهما هو أقرب، وهذا التقريب هو القياس.

والعدالة ليست علامة ظاهرة من الشاهد، والإنسان فيه الخير والشر فينظر إلى أغلبهما فيه، وهذا التغليب هو القياس.

❁ **واستدل بأحاديث منها:**

* حديث عمرو بن العاص رضي الله عنه أنه سمع رسول الله ﷺ يقول: «**إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر**»(١).

* حديث معاذ رضي الله عنه الذي تلقاه العلماء بالقبول «أن النبي ﷺ قال لمعاذ حين بعثه إلى اليمن: «**بم تقضي؟**»، قال: بكتاب الله. قال: «**فإن جاءك شيء ليس في كتاب الله؟**»، قال: أقضي بما قضى به رسول الله. قال: «**فإن جاءك شيء ليس في كتاب الله ولا فيما قضى به رسول الله؟**»، قال: أجتهد رأيي. قال: «**الحمد لله الذي وفق رسوله لما يحبه رسول الله**»(٢).

(١) أخرجه البخاري / كتاب الأقضية/ باب أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ (٦٩١٩) مسلم / باب بيان أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب، أو أخطأ. (١٥-١٧١٦).

(٢) الفقيه والمتفقه أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي الخطيب البغدادي (المتوفى: ٤٦٣هـ) المحقق: أبو عبد الرحمن عادل بن يوسف الغرازي، الناشر: دار ابن الجوزي - السعودية: الطبعة: الثانية، ١٤٢١ه (١/ ٤٧٢) تذكرة المحتاج إلى أحاديث المنهاج: ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (المتوفى: ٨٠٤هـ) المحقق: حمدي عبد المجيد السلفي، الناشر: المكتب الإسلامي - بيروت: الطبعة: الأولى، ١٩٩٤م (ص: ١٠٩) التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير: أبو الفضل أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى: ٨٥٢هـ) الناشر: دار الكتب العلمية: الطبعة الأولى ١٤١٩هـ. ١٩٨٩م. (٤/ ٤٤٧) الفصول في الأصول: =

ومن الأدلة إطباق الفقهاء بالاحتجاج بالقياس قال المزني: «الفقهاء من عصر رسول الله ﷺ إلى يومنا وهلم جرا استعملوا المقاييس»[(١)].

وإليك أمثلة التعليل بالقياس بالمعنى الخاص

١- يجب على المستحاضة لكل فرض تجديد العصابة وما يتعلق بها من غسل وحشو في الأصح قياسا على وجوب تجديد الوضوء عليها[(٢)].

٢- إذا أدرك مع الإمام ركعة وأتى بأخرى أدرك الجمعة وإن خرج منها الإمام قياسا على أن حدثه لا يمنع صحتها لمن خلفه[(٣)].

= أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي (المتوفى: ٣٧٠هـ)الناشر: وزارة الأوقاف الكويتية: الطبعة: الثانية، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م (٢/ ٣١٨) روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠هـ) الناشر: مؤسسة الريّان للطباعة والنشر والتوزيع: الطبعة الثانية ١٤٢٣هـ-٢٠٠٢م (٢/ ١٧٠) كشف الأسرار شرح أصول البزدوي: عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري (المتوفى: ٧٣٠هـ) المحقق: عبد الله محمود محمد عمر، الناشر: دار الكتب العلمية -بيروت: الطبعة الأولى ١٤١٨هـ / ١٩٩٧م (٣/ ٢٧٨).

(١) جامع بيان العلم وفضله: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: ٤٦٣هـ) تحقيق: أبي الأشبال الزهيري، الناشر: دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية: الطبعة: الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م/ باب مختصر في إثبات المقايسة في الفقه (٢/ ٨٧٢).

(٢) مغني المحتاج / كتاب الطهارة/ باب الحيض (١/ ٢٨٣).

(٣) مغني المحتاج باب صلاة الجمعة/ فصل في بيان ما تدرك به الجمعة وما لا تدرك به (١/ ٥٦٧).

٣- لا ينقض الوضوء مس فرج بهيمة أو طير، قياسا على عدم وجوب ستره وعدم تحريم النظر إليه[١].

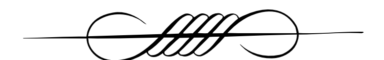
٤- يصح بيع عبد تعلق القصاص برقبته؛ لأنه مرجو السلامة بالعفو ويخاف تلفه بالقصاص فيصح بيعه قياسا على المريض والمرتد[٢].

٥- فإن زوج الأمة المرهونة فالنكاح باطل؛ لأنه ممنوع منه قياسا على البيع[٣].

٦- يشترط في إعارة الأرض تعيين نوع المنفعة من زرع أو غيره قياسا على الإجارة[٤].

٧- إذا اختلف الزوجان في قدر المهر تحالفا قياسا على البيع؛ لأن كل واحد منهما مدع ومدعى عليه[٥].

٨- والجنين الرقيق ذكرا كان أو غيره فيه عشر قيمة أمه قنة كانت أو مدبرة أو مكاتبة أو مستولدة قياسا على الجنين الحر[٦].



(١) مغني المحتاج / كتاب الطهارة / باب أسباب الحدث (١/ ١٤٧).
(٢) مغني المحتاج / كتاب البيع (٢/ ٣٤٩).
(٣) مغني المحتاج / كتاب الرهن/ فصل شرط المرهون به كونه دينا (٣/ ٦٣).
(٤) مغني المحتاج / كتاب العارية/ (٣/ ٣٢٤).
(٥) مغني المحتاج / كتاب الصداق/ فصل في التحالف عند التنازع في المهر المسمى (٤/ ٤٠٠).
(٦) مغني المحتاج / كتاب الديات/ فصل في دية الجنين الحر المسلم (٥/ ٣٧٣).



الفصل الرابع: التعليل بالعرف

❁ وفيه فروع:

الفرع الأول: تعريف العرف:

العرف في اللغة: بمعنى المعرفة، وهو ضد النكرة، وهو: كل ما تعرفه النفس من الخير وتطمئن إليه.

والعرف في الاصطلاح: ما يتعارفه أكثر الناس، ويجري بينهم من وسائل التعبير، وأساليب الخطاب والكلام، وما يتواضعون عليه من الأعمال، ويعتادونه من شؤون المعاملات مما لم يوجد في نفيه، ولا إثباته دليل شرعي(١).

الفرع الثاني: أدلة حجية العرف

❁ **ورد في القاعدة نصوص كثيرة من الكتاب والسنة منها**:

قوله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [البَقَرَة: ٢٢٨].

﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَٰجَهُنَّ إِذَا تَرَٰضَوْا۟ بَيْنَهُم بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [البَقَرَة: ٢٣٢].

---

(١) المهذب في علم أصول الفقه المقارن (٣/ ١٠٢٠).

﴿وَإِنْ أَرَدتُّمْ أَن تَسْتَرْضِعُوٓا۟ أَوْلَٰدَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُم مَّآ ءَاتَيْتُم بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [البَقَرَة: ٢٣٣].

﴿وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى ٱلْمُوسِعِ قَدَرُهُۥ وَعَلَى ٱلْمُقْتِرِ قَدَرُهُۥ مَتَٰعًۢا بِٱلْمَعْرُوفِ ۖ حَقًّا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ ﴿٢٣٦﴾﴾ [البَقَرَة: ٢٣٦].

﴿فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾ [الطَّلَاق: ٢].

ومن السنة حديث عائشة: أن هند بنت عتبة قالت: يا رسول الله إن أبا سفيان رجل شحيح، وليس يعطيني ما يكفيني وولدي إلا ما أخذت منه وهو لا يعلم، فقال: «خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف»[(١)].

الفرع الثالث: تقسيمات العرف:

❁ **ينقسم العرف إلى عدة تقسيمات باعتبارات مختلفة من أهمها ما يلي:**

أولا: ينقسم العرف باعتبار من يصدر منه إلى ثلاثة أقسام:

القسم الأول: **العرف العام**، وهو: ما تعارف عليه أكثر الناس في جميع البلدان مثل عقد الاستصناع في أحذية وألبسة، ونحو ذلك.

القسم الثاني: **العرف الخاص**، وهو: ما تعارف عليه أكثر الناس في بعض البلدان مثل: إطلاق لفظ الدابة على الفرس عند أهل العراق، بينما ذلك يختلف في مصر.

(١) أخرجه البخاري/ كتاب النفقات/ باب إذا لم ينفق الرجل فللمرأة أن تأخذ بغير علمه ما يكفيها وولدها من معروف (٥٠٤٩).

القسم الثالث: **العرف الشرعي**، وهو: اللفظ الذي استعمله الشارع مريدًا منه معنى خاصا، مثل: الصلاة، فإنها في الأصل: الدعاء، ولكن الشارع أراد بها شيئًا مخصوصا(١).

وقد حاول بعض العلماء ضبط مجالات العرف، منهم الحافظ ابن حجر فقال: «وذكر القاضي الحسين من الشافعية أن الرجوع إلى العرف أحد القواعد الخمس التي يبنى عليها الفقه فمنها:

الرجوع إلى العرف في معرفة أسباب الأحكام من الصفات الإضافية كصغر ضبة الفضة وكبرها وغالب الكثافة في اللحية ونادرها وقرب منزله وبعده وكثرة فعل أو كلام وقلته في الصلاة ومقابلا بعوض في البيع وعينا وثمن مثل ومهر مثل وكفء نكاح ومؤنة ونفقة وكسوة وسكنى وما يليق بحال الشخص من ذلك.

ومنها: الرجوع إليه في المقادير كالحيض والطهر وأكثر مدة الحمل وسن اليأس.

ومنها: الرجوع إليه في فعل غير منضبط يترتب عليه الأحكام كإحياء الموات والإذن في الضيافة ودخول بيت قريب وتبسط مع صديق وما يعد قبضا وإيداعا وهدية وغصبا وحفظ وديعة وانتفاعا بعارية

ومنها: الرجوع إليه في أمر مخصص كألفاظ الأيمان وفي الوقف

(١) يراجع المهذب في علم أصول الفقه المقارن (٣/ ١٠٢١-١٠٢٢).

والوصية والتفويض ومقادير المكاييل والموازين والنقود وغير ذلك»[١].

الفرع الرابع: شروط حجية العرف

الشرط الأول: أن يكون العرف عاما أو غالبا.

الشرط الثاني: أن يكون العرف مطّردًا أو أغلبيًّا. قال السيوطي: «إنما تعتبر العادة إذا اطردت، فإن اضطربت فلا»[٢].

الشرط الثالث: أن يكون العرف موجودًا عند إنشاء التصرف.

قال السيوطي: «العرف الذي تحمل عليه الألفاظ، إنما هو المقارن السابق دون المتأخر»[٣]

الشرط الرابع: ألا يعارضه تصريحٌ بخلافه. قال العزُّ ابن عبد السلام: «كلُّ ما يثبت في العرف إذا صرَّح المتعاقدان بخلافه بما يوافق مقصود العقد صَحَّ»[٤]

الشرط الخامس: ألا يُخالف العرف دليلًا شرعيًّا معتمدًا، فإن توفرت

(١) فتح الباري / كتاب البيوع / باب من أجرى أمر الأمصار على ما يتعارفون بينهم في البيوع والإجارة (٤/ ٤٠٦).
(٢) الأشباه والنظائر (ص: ٩٢).
(٣) الأشباه والنظائر (ص: ٩٦).
(٤) قواعد الأحكام في مصالح الأنام: عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، الملقب بسلطان العلماء (ت: ٦٦٠هـ) المحقق: محمود بن التلاميد الشنقيطي، الناشر: دار المعارف بيروت – لبنان (٢/ ١٥٨).

هذه الشروط في العرف كان حُجَّةً، أما إن تخلَّفت أو تخلَّف واحدٌ منها فلا يكون حُجَّةً.

الفرع الخامس: التطبيقات

١- ويأكل الضيف مما قُدِّم له بلا لفظٍ من مالك الطعام، اكتفاءً بالقرينة العرفية، كما في الشرب من السقايات في الطرق[(١)].

٢- لا تضرُّ في اتصال الصفِّ فرجةٌ لا تسع واقفًا أو تسع واقفًا لكن تعذَّر الوقوف عليها كعتبة، في الأصح، نظرًا للعرف في ذلك؛ لأن أهل العرف يعدُّونه صفًّا واحدًا[(٢)].

٣- يصح بيع المعاطاة، وهو البيع بلفظٍ من أحدهما وفعلٍ من الآخر، مثل: (أعطني بهذا الريال خبزًا) فيعطيه من غير كلام؛ لأنه لم يثبت اشتراط لفظ، فيرجع للعرف كسائر الألفاظ المطلقة[(٣)].

٤- قبض غير منقول من أرضٍ وشجرٍ ونحو ذلك بالتخلية للمشتري، بأن يُمكِّنه منه البائع، ويُسلِّمه المفتاح، وبتفريغه من متاعٍ غيرِ المشتري، نظرًا للعرف في ذلك[(٤)].

---

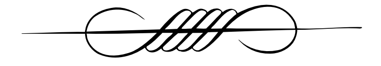
(١) مغني المحتاج/ كتاب الصداق / فصل في الوليمة (٤/ ٤٠٩).
(٢) مغني المحتاج / كتاب صلاة الجماعة/ فصل في شروط الاقتداء وآدابه (١/ ٤٩٧).
(٣) مغني المحتاج / كتاب البيع (٢/ ٣٢٦).
(٤) الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع/ كتاب البيوع/ فصل في الربا (٢/ ٢٨٠).

٥- يدخل في بيع الدابة نعلُها للعرف[١].

٦- يتعيَّن مكان عقد السَّلَم للتسليم للعرف[٢].

٧- لو بعث شخص لآخر هديةً في ظرف، فهو - أي الظرف - هديةٌ أيضًا تحكيمًا للعرف المطَّرد[٣].

٨- لو حلف لا يخرج من البلد إلا مع امرأته، فخرجا لكنه تقدَّم عليها بخطوات، لم تطلَّق للعرف[٤].



(١) مغني المحتاج / كتاب البيع/ باب بيع الأصول والثمار وغيرهما (٢/ ٤٩٠).
(٢) مغني المحتاج / كتاب السلم (٣/ ٧).
(٣) مغني المحتاج / كتاب الهبة (٣/ ٥٧٣).
(٤) مغني المحتاج / كتاب الطلاق/ فصل في أنواع من التعليق في الطلاق (٤/ ٥٣٢).



الفصل الخامس: التعليل بالاستصحاب

❁ وفيه فروع:

الفرع الأول:
أنواع الاستصحاب وتعريف كل نوع على حدة

الاستصحاب: استفعال من الصحبة وهي استدامة إثبات ما كان ثابتا أو نفي ما كان منفيا[1]

والاستصحاب أنواع من أهمها نوعان:

النوع الأول: استصحاب البراءة الأصلية، وهو يشمل أمرين:

أ- براءة الذمة من التكاليف حتى يرد الدليل على التكليف بأمر من الأمور، فإذا لم يقم دليل بقي ما كان على ما كان.

ب- براءة الذمة من حقٍّ من حقوق الغير حتى يثبت ببينة شرعية.

الذمة لغة: العهد[2].

---

(١) إعلام الموقعين عن رب العالمين - ت: طه عبد الرؤوف (١/ ٣٣٩).

(٢) تهذيب اللغة / محمد بن أحمد بن الأزهري الهروي، أبو منصور (المتوفى: ٣٧٠هـ).
المحقق: محمد عوض مرعب، الناشر: دار إحياء التراث العربي - بيروت، الطبعة: الأولى، ٢٠٠١م (١٤/ ٣٠٠).

واصطلاحًا: وصف يصير الشخص به أهلًا للإيجاب له أو عليه.

والإنسان يولد، وله ذمة صالحة للوجوب له وعليه، والأصل أن يُولد الإنسان بريء الذمة من وجوب شيء عليه.

وكونه مشغول الذمة بحقٍّ خلاف الأصل، حتى يثبت ذلك بدليل مقبول؛ لأن الذمم خلقت بريئةً غيرَ مشغولةٍ بحقٍّ من حقوق الغير[1].

الفرع الثاني: أدلة حجية الاستصحاب

من الأدلة على أن الأصل براة الذمة من التكاليف حتى يرد في الشرع ما يثبتها حديث عائشة أن رسول الله ﷺ: قال: «**من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو ردٌّ**»[2]، وفي رواية: «**من عمل عملا ليس عليه أمرنا فهو ردٌّ**».

ووجه الدلالة: أن الأصل البراء من التكاليف الشرعية حتى يرد في الشرع الأمر بها.

قال النووي: «وهذا الحديث قاعدة عظيمة من قواعد الإسلام، وهو من جوامع كَلِمِه ﷺ، فإنه صريح في ردّ كل البدع والمخترعات».

وفي الرواية الثانية زيادة، وهي أنه قد يُعاند بعض الفاعلين في بدعة سُبِقَ إليها، فإذا احتُجَّ عليه بالرواية الأولى، يقول: «أنا ما أحدثت شيئا»، فيُحتجُّ

(١) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (١/ ١٤٢).
(٢) أخرجه البخاري/ كتاب الصلح/ باب إذا اصطلحوا على صلح جور فالصلح مردود (٢٥٥٠) مسلم/ كتاب الأحكام/ باب من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد (١٧-١٧١٨).

عليه بالثانية التي فيها التصريح بردِّ كلِّ المحدثات سواء أحدثها الفاعل أو سُبِقَ بإحداثها[(١)].

وعلى أن الأصل براة الذمة من حقوق العباد حديث ابن عباس ﵄ أن النبي ﷺ قال: «**لو يُعطى الناس بدعواهم، لادعى ناسٌ دماءَ رجالٍ وأموالَهم، ولكن اليمينُ على المدَّعى عليه**»[(٢)].

ووجه الدلالة: أن المرء بريء من حقِّ آدميٍّ حتى يثبت ببينةٍ أنه عليه.

النوع الثاني: **استصحاب الوصف المثبت للحكم حتى يثبت خلافه**، وهو حجة، كاستصحاب: حكم الطهارة، وحكم الحدث، واستصحاب بقاء النكاح وبقاء الملك، وشغل الذمة بما تشغل به حتى يثبت خلاف ذلك[(٣)].

وهذا النوع يأتي - إن شاء الله تعالى - في القاعدة الأساسية الفقهية: «اليقين لا يُزال بالشك» ويُعبَّر عنه عند التعليل بـ«الأصل».

الفرع الثالث: الفرق بين أربعة أمور:

الأول: **الأشياء قبل الرسالة لا حكم لها**؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا ۝١٥﴾ [الإسراء: ١٥]، وقوله تعالى: ﴿لِتُنذِرَ قَوْمًا مَّآ أُنذِرَ

---

(١) شرح مسلم (١٢/ ١٦).
(٢) مسلم/كتاب الأحكام/باب اليمين على المدعى عليه (١-١٧١١).
(٣) إعلام الموقعين عن رب العالمين (١/ ٣٣٩).

ءَابَآؤُهُمۡ فَهُمۡ غَٰفِلُونَ ﴿٦﴾﴾ [يس: ٦].

الثاني: **العدم الأصلي**: براءة ذمة العبد من التكاليف حتى يرد في الشرع ما يُثبِتها ويُعبَّر عنه عند التعليل بـ«عدم ورود دليل».

الثالث: **استصحاب الحال السابقة**: بقاءُ ما كان على ما كان، إثباتًا كان أو عدمًا، ويُعبَّر عنه عند التعليل بـ«الأصل».

الرابع: **أصل المنافع الحل، وأصل المضار التحريم**، وهذا ليس من الاستصحاب، بل هي قاعدة مستقلة ثبتت بأدلة، منها قوله تعالى: ﴿هُوَ ٱلَّذِي خَلَقَ لَكُم مَّا فِي ٱلۡأَرۡضِ جَمِيعٗا﴾ [البَقَرَة: ٢٩].

وستأتي - إن شاء الله تعالى - في الفصل العاشر.

ويدخل تحت مصطلح الاستصحاب قواعد أصولية وفقهية منها:

* اليقين لا يزال بالشك. وتتفرع عنها قواعد فقهية.

* الأصل في الأمر الوجوب حتى يأتي دليل على غيره.

* الأصل في النهي التحريم حتى يأتي دليل على غيره.

* الأصل في اللفظ العام البقاء على عمومه حتى يأتي دليل على تخصيصه.

* الأصل في اللفظ المطلق أن يكون على إطلاقه حتى يأتي دليل على تقييده.

الفرع الرابع: التطبيقات

الأمثلة في التعليل بعدم الورود كثيرة منها:

١- لو مات وعليه صلاة أو اعتكاف لم يُفْعَلْ عنه ولا فدية تجزئ عنه؛ لعدم ورود ذلك[(١)].

٢- لا يكره تغميض العينين في الصلاة إن لم يخف منه ضررٌ على نفسه أو غيره؛ لعدم ورود نهي فيه[(٢)].

٣- الفعل اليسير كـ«الالتفات والخطوتين»، لا سجود لسهوه ولا لعمده؛ لعدم ورود السجود فيه[(٣)].

٤- ولا يصلى للزلزلة والريح؛ لعدم ورود الصلاة له[(٤)].

٥- ولا جُبران في زكاة البقر والغنم؛ لعدم ورود ذلك[(٥)].

٦- ولا يُثبت شيء من الحقوق بامرأتين ويمين في المال جزما وفيما يقبل فيه النسوة منفردات في الأصح؛ لعدم ورود ذلك[(٦)].

٧- ويحل استعمال الإناء النفيس في ذاته من غير النقدين كياقوت؛ لعدم ورود نهي فيه[(٧)].

---

(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي ٣/ ٤٣٩).
(٢) مغني المحتاج /كتاب الصلاة / باب صفة الصلاة (١/ ٣٩٠).
(٣) مغني المحتاج /كتاب الصلاة / باب سجود السهو (١/ ٤٢٩) بتصرف يسير.
(٤) مغني المحتاج /كتاب الصلاة / باب صلاة الاستسقاء (١/ ٦١١).
(٥) مغني المحتاج / كتاب الزكاة / باب زكاة الحيوان (٢/ ٧٠).
(٦) مغني المحتاج / كتاب الشهادات/ فصل فيما يعتبر فيه شهادة الرجال (٦/ ٣٧٠).
(٧) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج (١/ ١٠٥).

أمثلة التعليل ببراءة الذمة

١- من ادعى أنه استدان في مصلحة نفسه وطلب الإعطاء من الزكاة لم يُقبل قوله في دعوى الدَّين إلا ببينة؛ لأن الأصل براءة الذمة(١).

٢- إن ادعى الإعسار ودفع نفقة معسر، وادعت الزوجة يساره وطالبته بنفقة موسر، فالقول قول الزوج مع يمنيه ما لم يتحقق يساره؛ لأن الأصل في الناس العدم حتى يُوجد اليسار، ولأن الأصل براءة الذمة حتى يُعلم الاستحقاق(٢).

٣- إن ألقت جنينًا حيًا ومات، ثم اختلفا، فقال الضارب: كان أنثى، وقالت المرأة: إنه كان ذكرًا، فالقول قول الضارب؛ لأن الأصل براءة الذمة مما زاد على دية الأنثى(٣).

٤- إذا تنازع الغاصب والمالك في مقدار قيمة المغصوب فالقول قول الغاصب قطعًا؛ لأن الأصل براءة الذمة(٤).

٥- إذا اصطدم سفينتان واختلف المالك والملاح في سبب هلاك المال، فقال الملاح: حصل بغلبة الريح، وقال المالك: بل

---

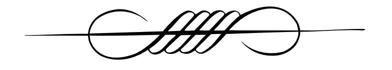
(١) الحاوي الكبير (٨/ ٥١١).
(٢) المصدر نفسه (١١/ ٤٤٧).
(٣) المهذب في فقه الإمام الشافعي للشيرازي (٣/ ٢٤٦).
(٤) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج / كتاب الغصب/ فصل في اختلاف المالك والغاصب (٣/ ٣٥٥) الوسيط في المذهب (٣/ ٣٩٩).

بفعلكما[١]، فالقول قول الملاح؛ إذ الأصل براءة الذمة[٢].

٦- وإن اختلف الجاني والمجني عليه في عدد الموضحة، فقال الجاني: لم أوضح إلا واحدة، وقال المجني عليه: بل أوضحتَ موضحتين، وأنا رفعتُ الحاجز بينهما صُدق الجاني بيمينه؛ لأن الأصل براءة الذمة ولم يوجد ما يقتضي وجوب الزيادة[٣].

٧- لو انقطع دم الحائض أو أفاق المجنون وشك في أن ذلك قبل خروج الوقت أو بعده فلا وجوب؛ لأن الأصل براءة الذمة[٤]

٨- إذا شك المحرم هل نتف المشط شيئا من شعره حال التسريح أو انتتف بنفسه فلا دم عليه؛ لأن الأصل براءة الذمة[٥].



(١) أي الملاحين.
(٢) المصدر نفسه (٦/ ٣٦٤).
(٣) مغني المحتاج / كتاب الجراح / باب كيفية القصاص/ فصل في اختلاف ولي الدم والجاني (٥/ ٢٧٤).
(٤) حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج (١/ ٣٨٤).
(٥) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج (٣/ ٣٣٧).



الفصل السادس: التعليل بالمصلحة المرسلة

❁ وفيه فروع:

الفرع الأول: تعريف المصلحة

المصلحة لغةً بمعنى: الصلاح، كالمنفعة بمعنى: النفع.

قال الغزالي: «أما المصلحة فهي عبارة في الأصل عن جلب منفعة أو دفع مضرة، ولسنا نعني به ذلك، فإن جلب المنفعة ودفع المضرة مقاصد الخلق، وصلاح الخلق في تحصيل مقاصدهم، لكنا نعني بالمصلحة المحافظة على مقصود الشرع.

ومقصود الشرع من الخلق خمسة: وهو أن يحفظ عليهم دينهم ونفسهم وعقلهم ونسلهم ومالهم، فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ودفعها مصلحة»[١].

---

(١) المستصفى أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: ٥٠٥هـ) تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م (ص: ١٧٤).

الفرع الثاني:

أدلة حجية المصلحة المرسلة

وقد سرد العزّ ابن عبد السلام أدلة كثيرة مع توجيهها، منها:

* قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ۖ وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ ۚ﴾ [المَائدة: ٢]، وهذا نهي عن التسبب إلى المفاسد، وأمر بالتسبب إلى تحصيل المصالح.

* وقوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُ بِٱلْعَدْلِ وَٱلْإِحْسَـٰنِ وَإِيتَآئِ ذِى ٱلْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ ٱلْفَحْشَآءِ وَٱلْمُنكَرِ وَٱلْبَغْىِ ۚ﴾ [النّحل: ٩٠]، وهذا أمر بالمصالح وأسبابها، ونهي عن الفحشاء والمنكر والبغي، وهذا نهي عن المفاسد وأسبابها.

قال: «والآيات الآمرة بالإصلاح والزاجرة عن الإفساد كثيرة، وهي مشتملة على الأمر المتعلق بحقوق الله وحقوق عباده، وعلى النهي عن الإفساد المتعلق بحقوق الله وحقوق عباده».

ثم قال: «والكتاب والسنة يشتملان على الأمر بالمصالح كلها دِقّها وجِلّها، وعلى النهي عن المفاسد كلها، دِقّها وجِلّها. فمنه يدل بالوعد والوعيد، إذ لا يَعِد الثواب إلا على فعل مأمور، ولا يوعد بالعقاب إلا على منهي عنه»[1].

---

(١) قواعد الأحكام في مصالح الأنام ط المعارف/ فصل: في تفاوت فضل الإسرار والإعلان بالطاعات / قاعدة في بيان الحقوق الخالصة والمركبة (١/ ١٣٢) وما بعدها.

الفرع الثالث: أقسام المصلحة[١]

من حيث اعتبار الشارع إلى ثلاثة أقسام:

١- **المصلحة المعتبرة**، وهل التي ورد نص أو نصوص بعينها؟ مثل: مصلحة الجهاد، والقصاص، والبيع، والإجارة، والرهن، والنظر إلى المخطوبة، ونصب القضاة.

٢- **المصلحة الملغاة**، وهي التي ألغاها الشارع ولم يعتبرها، ولها أمثلة كثيرة قديمة ومعاصرة منها:

أ- المصلحة التي تحصل للبنوك من الفوائد الربوية التي هي محرمة في الشريعة.

ب- مصلحة العقود التي فيها الغرر الكثير مثل التأمين التجاري.

ج- مساواة الأنثى للذكر في الميراث.

د- إنشاء مصنع الخمر لمصلحة إنعاش اقتصاد البلد وجذب السياح.

هـ- إيجاب صوم شهرين ابتداء في كفارة الظهار على من يسهل عليه الإعتاق، فإنه ثبت إلغاؤه شرعا؛ لأن الشرع أوجب الإعتاق أوّلا، ولم يعتبر إيجاب الصوم أوّلا على من يسهل عليه الإعتاق[٢].

---

(١) المصلحة تنقسم بعدة اعتبارات منها تقسيمها إلى ضرورية وحاجية وتحسينية وهذا التقسيم يحتاج إليه عند التعارض.

(٢) بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب (٣/ ١٣٠).

٦- إلقاء واحد في البحر من جماعة في سفينة، لو طرحوا واحدًا منهم لنجوا، وإلا غرقوا بجملتهم؛ لأنه ليس يتعين واحد للإغراق.

٧- وكذلك جماعة في مخمصة لو أكلوا واحدا بالقرعة لنجوا فلا رخصة فيه؛ لأن المصلحة ليست كلية[1]

٨- قطع أنملة شاهد الزور لئلا يكتب[2].

وكتب الأستاذ نور الدين الخادمي عن «المصلحة الملغاة في الشرع الإسلامي وتطبيقاتها المعاصرة» وذكر في البحث أكثر من عشرين مثالًا[3]:

٣- المصلحة المرسلة وهي التي لم يشهد لها نص معين بالاعتبار ولا بالإلغاء، ولكنها ملائمة لتصرفات الشارع، بأن تدخل تحت جنس وردت فيه نصوص من الشارع مثل حفظ الكليات الخمس: الدين والنفس والعقل والنسل والمال.

قال الغزالي: «وكل مصلحة رجعت إلى حفظ مقصود شرعي علم كونه مقصودا بالكتاب والسنة والإجماع فليس خارجا من هذه الأصول، لكنه لا يسمى قياسا، بل مصلحة مرسلة، إذ القياس أصل معين، وكون هذه المعاني مقصودة عرفت لا بدليل واحد، بل بأدلة كثيرة لا حصر لها من الكتاب والسنة وقرائن الأحوال وتفاريق الأمارات تسمى لذلك مصلحة مرسلة، وإذا فسرنا المصلحة بالمحافظة على مقصود الشرع، فلا وجه للخلاف

---

(١) المستصفى (ص: ١٧٦).
(٢) البحر المحيط في أصول الفقه ط العلمية (٤/ ٣٨١).
(٣) (ص ٢٧-٤٩).

في اتباعها، بل يجب القطع بكونها حجة»[١].

ونُسب إلى الشافعي قبولها ورفضها وواقع كتاب «الأم» شاهد على قبوله بها. قال الغزالي في الاستدلال المرسل: «وهو التعلق بمجرد المصلحة من غير استشهاد بأصل معين، فهذا مما اختلف فيه رأي العلماء، فالمنقول عن مالك رحمه الله الحكم بالمصالح المرسلة، ونقل عن الشافعي فيه تردد، وفي كلام الأصوليين نوع اضطراب»[٢].

الفرع الرابع:
شروط العمل بالمصلحة المرسلة

شروط العمل بالمصلحة المرسلة:

الشرط الأول: أن يثبت بالبحث وإمعان النظر والاستقراء أنها مصلحة حقيقية لا وهمية. أي أن بناء الحكم عليها يجلب نفعًا أو يدفع ضررًا؛ لأنها بهذا تكون مصلحة متفقة في الجملة والمصالح التي قصدها الشارع، وأما مجرد توهم المصلحة من غير بحث دقيق ولا استقراء شامل ومن غير موازنة عادلة بين وجوه النفع ووجوه الضرر. فهذه مصلحة وهمية لا يسوغ بناء التشريع عليها. فمن يتوهم المصلحة في سلب الزوج حق التطليق وجعل

(١) المستصفى (ص: ١٧٩).
(٢) شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل للغزالي، ت د. حمد الكبيسي، مطبعة الإرشاد- بغداد (١٣٩٠ه ١٩٧١م) (ص ٢٠٧) البحر المحيط في أصول الفقه ط العلمية (٤/ ٣٧٧).

التطليق للقاضي. أو في منح الزوجة حق التطليق وجعلها مساوية للزوج فيه، لا يصح له التشريع بناء على مجرد هذا التوهم، بل لا بد من البحث الدقيق والاستقراء والموازنة بين المنافع والمضار، وكذا كل مصلحة يتجه الرأي إلى التشريع لتحقيقها.

الشرط الثاني: أن تكون هذه المصلحة الحقيقية عامة، أي ليست مصلحة شخصية أي أن بناء الحكم عليها يجلب نفعًا لأكثر الناس، أو يدفع ضررًا عن أكثرهم. وأما المصلحة التي هي نفع لأمير أو عظيم أو أي فرد بصرف النظر عن أكثر الناس فلا يصح بناء التشريع عليها؛ لأنها إذا كانت عامة كانت مقصودة الشارع ولو كانت فيها مضرة لفرد أو أفراد.

الشرط الثالث: أن تكون هذه المصلحة الحقيقية العامة لا يعارض التشريع لها نصا ولا إجماعا، فلا تصح رعاية المصلحة في مساواة الابن بالبنت في الإرث ولا في تعديل فروض أصحاب الفروض في الإرث، ولا في تغيير أيّ حكم ثبت بالنص أو الإجماع؛ لأن الحكم الذي ثبت بالنص أو الإجماع ما قصد به إلا المصلحة. وهي مصلحة حقيقية عامة بتقدير الشارع أو بتقدير المجتهدين متفقين، فالمصلحة التي تعارض هذا الحكم يغلب أن تكون وهمية، ولا يُعدَلُ عن مصلحة حقيقية بمصلحة وهمية[١].

---

(١) مصادر التشريع الإسلامي في ما لا نص فيه (٩٩).

الفرع الخامس: التطبيقات:

١- التعليل بالمصلحة

١- ولا يكره دفن الميت في تابوت في الأرض الندية للمصلحة(١).

٢- وللولي بيع مال الصبي بعرض ونسيئة للمصلحة التي يراها فيهما(٢).

٣- عمر رضي الله عنه آجر سواد العراق على التأبيد، واحتمل ذلك للمصلحة الكلية(٣).

٤- يَضْمَنُ برش الماء في الطريق لمصلحة نفسه ما تلف به، لا برشه لمصلحة المسلمين كدفع الغبار عن المارة، وذلك كحفر البئر للمصلحة العامة(٤).

٥- ويجوز للولي فصد الصبي وحجامته ونحوهما بلا خطر عند إشارة الأطباء بذلك للمصلحة مع عدم الضرر(٥).

---

(١) مغني المحتاج /كتاب الجنائز/ فصل في دفن الميت وما يتعلق به (٢/ ٥٣) بتصرف.
(٢) مغني المحتاج/ كتاب التفليس/باب الحجر/فصل فيمن يلي الصبي مع بيان كيفية تصرفه في ماله (٣/ ١٥٤).
(٣) مغني المحتاج/ كتاب الإجارة/ فصل في بيان الزمن الذي تقدر المنفعة به (٣/ ٤٧٤).
(٤) مغني المحتاج / كتاب الديات/ باب موجبات الدية والعاقلة والكفارة. (٥/ ٣٤٥).
(٥) مغني المحتاج /كتاب الصيال وضمان الولاة (٥/ ٥٣٧).

٦- لو حفر بئرا لمصلحة عامة كالاستقاء أو لاجتماع ماء المطر فوقع فيه شخص فلا ضمان فيه؛ لما فيه من المصلحة العامة، وقد تعسر مراجعة الإمام في مثله[١].

٧- فإن احتمل الصبي الختان وختنه ولي فمات فلا ضمان عليه في الأصح؛ لأنه لا بد منه والتقديم أسهل من التأخير لما فيه من المصلحة[٢].

٢- التعليل بدفع الضرر

١- إذا كان يتضرر بتخلفه لصلاة الجمعة عن الرفقة فلا يحرم السفر دفعا للضرر عنه[٣].

٢- فإن لحق مريدَ الحج بالراحلة مشقةٌ شديدة أو كان أنثى وإن لم يتضرر بها اشترط وجود محمل[٤] دفعا للضرر في حق الرجل[٥].

٣- فإن فقد المال الذي ينفقه على رقيقه أمره القاضي ببيعه أو إجارته أو إعتاقه دفعا للضرر[٦].

٤- وإن سافر بالعبد أركبه وقتا فوقتا كالعادة دفعا للضرر عنه[٧].

---

(١) مغني المحتاج/ كتاب الديات/ باب موجبات الدية والعاقلة والكفارة. (٥/ ٣٤١).
(٢) مغني المحتاج/ كتاب الصيال وضمان الولاة (٥/ ٥٤١).
(٣) مغني المحتاج/ كتاب الصلاة/ باب صلاة الجمعة (١/ ٥٤٠).
(٤) وهو الخشبة التي يركب فيها.
(٥) مغني المحتاج / كتاب الحج (٢/ ٢١٢) بتصرف.
(٦) مغني المحتاج / كتاب النفقات / فصل في مؤنة المملوك وما معها (٥/ ٢٠٤).
(٧) مغني المحتاج / كتاب النفقات / فصل في مؤنة المملوك وما معها (٥/ ٢٠٦).

٥- وإن تعيب المهر في يدها، وطلقها قبل الدخول، فإن قنع بشَطْرِ المهر معيبا أخذه بلا أرش، وإلا فنصف بدله سليما دفعا للضرر عنه[(١)].

٣- التعليل بعدم الحاجة إليه

الشريعة الحنيفية منزهة عن العبث، فلا تأمر بما لا فائدة فيه.

قال تعالى: ﴿أَفَحَسِبْتُمْ أَنَّمَا خَلَقْنَاكُمْ عَبَثًا وَأَنَّكُمْ إِلَيْنَا لَا تُرْجَعُونَ ﴿١١٥﴾﴾ [المؤمنون: ١١٥] وقال ﷺ: «من حسن إسلام المرء تركه ما لا يعنيه»[(٢)]، قال النووي في الحديث الثاني عشر من الأربعين: حديث حسن، رواه الترمذي وغيره.

❁ **الأمثلة:**

١- يسمح للمقاتل الأفعال الكثيرة في الصلاة، لا الصياح، فإنه لا يعذر فيه قطعا؛ لعدم الحاجة إليه؛ لأن الساكت أهيب[(٣)].

٢- ولو كانت الديون بقدر المال فإن كان كسوبا ينفق من كسبه فلا حجر؛ لعدم الحاجة إليه، بل يُلْزِمه الحاكمُ بقضاء الديون[(٤)].

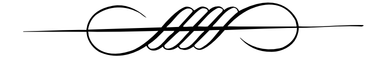
---

(١) شرح المحلي مع حاشيتي قليوبي وعميرة/ كتاب الصداق/ فصل: الفرقة قبل وطء (٣/ ٢٨٨) غاية البيان شرح زبد ابن رسلان (ص: ٢٥٦).
(٢) أخرجه ابن ماجه كتاب الفتن / باب كف اللسان في الفتنة (٢/ ١٣١٢) ح (٣٩٧٦) من حديث أبي سلمة، عن أبي هريرة، والترمذي - ط دار احياء التراث/ كتاب الزهد عن رسول الله ﷺ (٤/ ٥٤٩) ح (٢٣١٨) مرسلا ورجحه على حديث أبي هريرة، حسنه النووي في الحديث الثاني عشر.
(٣) مغني المحتاج / كتاب الصلاة / باب صلاة الخوف (١/ ٥٧٩).
(٤) مغني المحتاج كتاب التفليس (٣/ ٩٨).

٣- فإن وجد الأهبة ولكن به علة كهرم وهو كبر السن أو مرض دائم أو تعنين دائم أو كان ممسوحا كره له أي النكاح (والله أعلم)؛ لعدم الحاجة إليه مع منع المرأة من التحصين[١].

٤- ولا يلزم المجبر تزويج صغيرة ولا صغير سواء أكانا عاقلين أم مجنونين؛ لعدم الحاجة في الحال[٢].

٥- ولو قذف زوجته وعفت عن الحد فلا لعان؛ لعدم الحاجة إليه لسقوط الحد[٣].



---

(١) مغني المحتاج / كتاب النكاح (٤/ ٢٠٥).
(٢) مغني المحتاج / كتاب النكاح / فصل موانع ولاية النكاح (٤/ ٢٦٤).
(٣) مغني المحتاج / كتاب اللعان / فصل في المقصود الأصلي من اللعان (٥/ ٧٥).



الفصل السابع: اعتبار مآلات الأفعال

❁ وفيه فروع:

الفرع الأول: تعريف مآلات الأفعال

ومآلات الأفعال: هي ما يترتب على أفعال المكلفين من المصالح أو المفاسد، ويشمل سدّ الذرائع وفتحها.

الذرائع جمع ذريعة، والذريعة هي الوسيلة المؤدية إلى الشيء، سواء أكان مصلحة أم مفسدة. وسد الذرائع: منع الوسائل المفضية إلى المفاسد[١].

وفتح الذرائع إباحة الممنوع إذا ترتب على ذلك مصلحة أعلى من مفسدة المنع.

قال الشافعي: «ما كان ذريعة إلى منع ما أحل الله لم يحل، وكذلك ما كان ذريعة إلى إحلال ما حرم الله تعالى»[٢].

والمآل له تأثير قوي على الحكم، فقد يتحول الواجب بسبب ما يؤول الأمر إليه إلى ندب مثل إنكار المنكر إذا غلب على ظنه أنه لا يفيد.

(١) أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله (ص: ٢١١).
(٢) الأم ط دار الوفاء / إحياء الموات (٥/ ١٠٠).

قال العز ابن عبد السلام: «فإن علم الآمر بالمعروف والناهي عن المنكر أن أمره ونهيه لا يجديان ولا يفيدان شيئا، أو غلب على ظنه، سقط الوجوب؛ لأنه وسيلة ويبقى الاستحباب، والوسائل تسقط بسقوط المقاصد.

وقد كان ﷺ يدخل إلى المسجد الحرام - وفيه الأنصاب والأوثان -، ولم يكن ينكر ذلك كلما رآه. وكذلك لم يكن كلما رأى المشركين ينكر عليهم، وكذلك كان السلف لا ينكرون على الفسقة والظلمة فسوقهم وظلمهم وفجورهم، كلما رأوهم، مع علمهم أنه لا يجدي إنكارهم»(١).

وقد يتحول حكم الفعل الواجب إلى حرام مثل إنكار المنكر إذا كان بحيث يترتب عنه منكر أعظم منه.

وقد يتحول حكم الفعل الحرام إلى واجب أو مباح بسبب ما يترتب عنه من المصالح، فالكذب حرام.

وقد يباح لمصلحة أعظم من مفسدته؛ لحديث أم كلثوم بنت عقبة بن أبي معيط، وكانت من المهاجرات الأول اللاتي بايعن النبي ﷺ أنها سمعت رسول الله ﷺ، وهو يقول: «**ليس الكذاب الذي يصلح بين الناس، ويقول خيرا وينمي خيرا**».

قال ابن شهاب: «ولم أسمع يرخص في شيء مما يقول الناس كذب إلا

---

(١) قواعد الأحكام في مصالح الأنام ط المعارف/ فصل: في بيان وسائل المفاسد (١/ ١٠٩).

في ثلاث: الحرب، والإصلاح بين الناس، وحديث الرجل امرأته وحديث المرأة زوجها»[١].

والصدق واجب، وقد يحرم كما إذا سأله ظالم عن مكان مسلم يريد قتله ظلما، والمسؤول عنه عالم بمكانه، فيجب عليه أن يسكت أو يقول: لا أعلم.

قال العز ابن عبد السلام: «وقد تجوز المعاونة على الإثم والعدوان والفسوق والعصيان لا من جهة كونه معصية، بل من جهة كونه وسيلة إلى مصلحة.

وله أمثلة، منها: ما يبذل في افتكاك الأسارى، فإنه حرام على آخذيه مباح لباذليه.

ومنها: أن يريد الظالم قتل إنسان مصادرة على ماله ويغلب على ظنه أنه يقتله إن لم يدفع إليه ماله، فإنه يجب عليه بذل ماله فكاكا لنفسه.

ومنها: أن يكره امرأة على الزنا، ولا يتركها إلا بافتداء بمالها أو بمال غيرها، فيلزمها ذلك عند إمكانه. وليس هذا على التحقيق معاونة على الإثم والعدوان والفسوق والعصيان، وإنما هو إعانة على درء المفاسد، فكانت المعاونة على الإثم والعدوان والفسوق والعصيان فيها تبعا لا مقصودا»[٢].

---

(١) أخرجه مسلم في البر والصلة والآداب باب تحريم الكذب وبيان المباح منه (١٠١/ ٢٦٠٥).
(٢) قواعد الأحكام / فصل: في بيان وسائل المفاسد (١/ ١٠٩).

الفرع الثاني: أدلة حجية اعتبار المآل:

أورد ابن القيم ما يقارب مائة من الأدلة مع توجيهها[1] منها:

* قوله تعالى: ﴿وَلَا تَسُبُّوا۟ ٱلَّذِينَ يَدْعُونَ مِن دُونِ ٱللَّهِ فَيَسُبُّوا۟ ٱللَّهَ عَدْوًۢا بِغَيْرِ عِلْمٍ﴾ [الأنعَام: ١٠٨]، قال: «فحرم الله تعالى سب آلهة المشركين - مع كون السب غيظا وحمية لله وإهانة لآلهتهم -؛ لكونه ذريعة إلى سبهم الله تعالى، وكانت مصلحة ترك مسبته تعالى أرجح من مصلحة سبنا لآلهتهم، وهذا كالتنبيه بل كالتصريح على المنع من الجائز لئلا يكون سببا في فعل ما لا يجوز».

* قوله تعالى: ﴿وَلَا يَضْرِبْنَ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ مَا يُخْفِينَ مِن زِينَتِهِنَّ﴾ [النُّور: ٣١]، قال: «فمنعهن من الضرب بالأرجل وإن كان جائزا في نفسه؛ لئلا يكون سببا إلى سمع الرجال صوت الخلخال فيثير ذلك دواعي الشهوة منهم إليهن».

* قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لِيَسْتَـْٔذِنكُمُ ٱلَّذِينَ مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ وَٱلَّذِينَ لَمْ يَبْلُغُوا۟ ٱلْحُلُمَ مِنكُمْ ثَلَٰثَ مَرَّٰتٍ﴾ [النُّور: ٥٨] الآية، قال: «أمر تعالى مماليك المؤمنين ومن لم يبلغ منهم الحلم أن يستأذنوا عليهم في هذه الأوقات الثلاثة؛ لئلا يكون دخولهم هجما بغير استئذان فيها ذريعة إلى اطلاعهم على عوراتهم

---

(١) إعلام الموقعين عن رب العالمين (٣/ ١١٠) وما بعدها.

وقت إلقاء ثيابهم عند القائلة والنوم واليقظة، ولم يأمرهم بالاستئذان في غيرها وإن أمكن في تركه هذه المفسدة لندورها وقلة الإفضاء إليها».

* قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقُولُواْ رَٰعِنَا وَقُولُواْ ٱنظُرۡنَا﴾ [البَقَرَة: ١٠٤]، قال: «نهاهم سبحانه أن يقولوا هذه الكلمة - مع قصدهم بها الخير - لئلا يكون قولهم ذريعة إلى التشبه باليهود في أقوالهم وخطابهم؛ فإنهم كانوا يخاطبون بها النبي ﷺ ويقصدون بها السب، ويقصدون فاعلا من الرعونة، فنهى المسلمون عن قولها؛ سدا لذريعة المشابهة، ولئلا يكون ذلك ذريعة إلى أن يقولها اليهود للنبي ﷺ تشبها بالمسلمين يقصدون بها غير ما يقصده المسلمون».

ومن السنة حديث عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ قال: **«من الكبائر شتم الرجل والديه»**، قالوا: يا رسول الله وهل يشتم الرجل والديه؟ قال: **«نعم، يسب أبا الرجل فيسب أباه، ويسب أمه فيسب أمه»**(١).

قال: فجعل رسول الله ﷺ سابا لاعنا لأبويه بتسببه إلى ذلك وتوسله إليه وإن لم يقصده.

وذهب بعض العلماء إلى أن الشافعي يذهب إلى إباحة الذرائع إلى الفساد منهم ابن رشد وابن العربي من المالكية، وابن القيم من

---

(١) أخرجه البخاري/ كتاب الأدب/ باب لا يسب الرجل والديه (٥٦٢٨) مسلم في الإيمان/ باب بيان الكبائر (١٤٦-٩٠).

الحنابلة(١) وبعضهم إلى أن الشافعي لا يلتزم سدها، بل يتركها أحيانا منهم القرافي (٢)

وقد صرح الشافعي باعتبار قاعدة سدّ الذرائع المؤدية إلى الحرام فقال: ما كان ذريعة إلى منع ما أحل الله لم يحل، وكذلك ما كان ذريعة إلى إحلال ما حرم الله تعالى(٣).

الفرع الثالث: شروط اعتبار المآل.

يشترط لاعتبار مآلات الأفعال عدة شروط:

الشرط الأول: أن يكون المآل متحقق الوقوع، أو يغلب على الظن تحقق وقوعه، كحفر الآبار في طريق المسلمين، وإلقاء السم في طعامهم، وسب الأصنام عند من يعلم من حاله أنه يسب الله(٤).

(١) المقدمات الممهدات: أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (المتوفى: ٥٢٠هـ) الناشر: دار الغرب الإسلامي، الطبعة: الأولى (١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م) كتاب بيوع الآجال (٢/ ٣٩) أحكام القرآن لابن العربي ط العلمية (٢/ ٣٣١) في تفسير قوله تعالى: واسألهم عن القرية التي كانت حاضرة البحر.

(٢) الفروق: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت: ٦٨٤هـ) المحقق: خليل المنصور، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: ١٤١٨هـ - ١٩٩٨م (٢/ ٥٩).

(٣) الأم ط دار الوفاء / إحياء الموات (٥/ ١٠٠).

(٤) البحر المحيط في أصول الفقه (٨/ ٩٠) الأشباه والنظائر للسبكي (١/ ١٢٠).

❁ وقسم العز ابن عبد السلام أسباب الضرر إلى أقسام:

أحدها: ما لا يتخلف مسببه عنه، إلا أن يقع معجزة لنبي أو كرامة لولي؛ كالإلقاء في النار وشرب السموم المذففة، والأسباب الموجبة، فهذا ما لا يجوز الإقدام عليه في حال اختيار ولا في حال إكراه.

القسم الثاني: ما يغلب ترتب مسببه عليه وقد ينفك عنه نادرا، فهذا أيضا لا يجوز الإقدام عليه؛ لأن الشرع أقام الظن مقام العلم في أكثر الأحوال[(١)] وذكر أيضا أن المفسدة إذا غلب وقوعها يجعل الشرع المتوقع كالواقع[(٢)].

ومن ذلك ترك قتل المنافقين لحديث جابر رضي الله عنهما في قصة عبد الله بن أبيّ ابن سلول لما قال: لئن رجعنا إلى المدينة ليخرجن الأعز منها الأذل فقال عمر: ألا نقتل يا رسول الله هذا الخبيث؟ لعبد الله فقال النبي ﷺ: «**لا يتحدث الناس أنه كان يقتل أصحابه**»[(٣)] امتنع النبي ﷺ من قتله؛ لما ينشأ من ذلك في الغالب من التنفير عن الإسلام.

وحديث البخاري عن عائشة رضي الله عنها قالت لي: قال النبي ﷺ: «يا عائشة لولا قومك حديث عهدهم - قال ابن الزبير - بكفر لنقضت الكعبة

---

(١) قواعد الأحكام / فصل: في اجتماع المصالح مع المفاسد (١/ ٨٥).
(٢) قواعد الأحكام / فصل: في اجتماع المصالح مع المفاسد (١/ ٩٢).
(٣) أخرجه البخاري ط ابن كثير/ كتاب المناقب / باب ما ينهى من دعوى الجاهلية (٣/ ١٢٩٦) ح (٣٣٣٠) مسلم / كتاب الآداب / باب النهي عن دعوى الجاهلية (٦٣-٢٥٨٤).

فجعلت لها بابين باب يدخل الناس وباب يخرجون». ففعله ابن الزبير[١].

الشرط الثاني: أن يكون اعتبار المآل محققًا لمقصد شرعي من جلب مصلحة أو دفع مضرة أو رفع حرج فقد يباح المُحَرَّم؛ لأن المصلحة أعظم من المفسدة فيه كنظر الطبيب إلى العورة للمداواة والخاطب للمخطوبة.

قال العزّ ابن عبد السلام: «الغيبة مفسدة محرمة، لكنها جائزة إذا تضمنت مصلحة واجبة التحصيل، أو جائزة التحصيل. ولها أحوال: أحدها: أن يشاور في مصاهرة إنسان فذكره بما يكره كما قال ﷺ لفاطمة بنت قيس لما خطبها أبو جهم ومعاوية: «إن أبا جهم ضراب للنساء، وإن معاوية صعلوك لا مال له»[٢] فذكرهما بما يكرهانه؛ نصحا لها ودفعا لضيق عيشها مع معاوية وتعريضا لضرب أبي الجهم. فهذا جائز، والذي يظهر لي أنه واجب؛ لأمر رسول الله ﷺ بالنصح لكل مسلم[٣]

فإن لم يكن محققا لمصلحة مثل أن يكون حيلة لترك واجب فيمنع مثل الجمع بين ثمانين شاة لرجلين لدفع شاة واحدة في الزكاة؛ لحديث البخاري عن أنس رضي الله عنه أن أبا بكر رضي الله عنه كتب له التي فرض رسول الله ﷺ «ولا يجمع بين متفرق ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة»[٤].

---

(١) أخرجه البخاري / باب من ترك بعض الاختيار مخافة أن يقصر فهم بعض الناس عنه فيقعوا في أشد منه (١٢٦).

(٢) أخرجه مسلم / كتاب الطلاق / باب المطلقة ثلاثا لا نفقة لها (١٤٨٠).

(٣) قواعد الأحكام في مصالح الأنام ط المعارف/ فصل: في اجتماع المصالح مع المفاسد (١/ ٩٧).

(٤) أخرجه البخاري / كتاب الزكاة / باب لا يجمع بين متفرق ولا يفرق بين مجتمع (١٣٨٢).

الشرط الثالث: ألا يكون اعتبار المآل مناقضا لنص مثل نكاح المشركة على أمل أن تسلم فهذا مخالف لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكَٰتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ﴾ [البَقَرَة: ٢٢١].

الفرع الرابع: التطبيقات

١- يحدّ شارب القليل من المسكر الذي لا يسكر لقلته حسما لمادة الفساد كما حرم تقبيل الأجنبية والخلوة بها؛ لإفضائه إلى الوطء المحرم[(١)].

١- اشتراك جماعة في قتل رجل يوجب القصاص على كل شريك؛ لأنه قاتل بفعله وفعل شريكه منسوب إليه برابطة الاستعانة وكمل به فعله حسما للذريعة[(٢)].

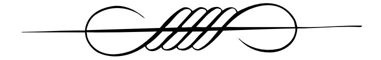
٢- الأولى للصائم ترك تقبيل زوجته وإن لم يحرك شهوته حسما للباب إذ قد يظنه غير محرك وهو محرك[(٣)].

٣- قتل جماعة ضربوا رجلا بسياط خفيفة مثلا حتى قتلوه، وكل منهم ضربه يقتل لو انفرد، وكذا لو لم يقتل إن تواطئوا على ضربه، وكان ضرب كل

(١) مغني المحتاج/ كتاب الأشربة والتعازير (٥/ ٥١٦).
(٢) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج/ كتاب الجراح/ فصل في أركان القصاص (٥/ ٢٤٥) الوسيط في المذهب (٦/ ٢٧٩).
(٣) مغني المحتاج كتاب الصوم/ فصل في شرط صحة الصوم من حيث الفعل (٢/ ١٦٠) أسنى المطالب في شرح روض الطالب (١/ ٤١٥) تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي (٣/ ٤١١).

منهم مؤثرا في الزهوق حسما للذريعة(١).

٤- عدم قبول القاضي ومن على شاكلته الهدية وإن جاز له القبول بأن كان للمهدي عادة في الهدية إليه قبل تعيينه. فإن قبلها إما أن يثيب عليها أو يردها لمالكها أو يضعها في بيت المال، وسد باب القبول مطلقا أولى حسما للباب(٢).



(١) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج/ كتاب الجراح/ فصل في أركان القصاص (٥/ ٢٤٨) أسنى المطالب في شرح روض الطالب (٤/ ١٩).

(٢) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ٨/ ٢٥٦]



الفصل الثامن: التعليل بالاستقراء

❁ وفيه فروع:

الفرع الأول: تعريفه وأنواعه:

تعريفه:

الاستقراء في اللغة: مأخوذ من قولهم: «قرأت الشيء قرآنا» أي: جمعته وضممت بعضه إلى بعض، وهو يرجع إلى التتبع.

واصطلاحا: عبارة عن تصفح أمور جزئية ليُحْكَم بحكمها على أمر يشمل تلك الجزئيات[١].

أنواعه:

❁ الاستقراء نوعان:

النوع الأول: **استقراء تام**، وهو: ثبوت الحكم في كلية بواسطة إثباته بالتتبع والتصفح بجميع الجزئيات ما عدا صورة النزاع.

النوع الثاني: **استقراء ناقص**، وهو: ثبوت الحكم في كلية بواسطة إثباته

---

(١) المستصفى / دار الكتب العلمية (ص: ٤١) روضة الناظر وجنة المناظر (١/ ٩٥) البحر المحيط في أصول الفقه ط العلمية (٤/ ٣٢١).

بالتتبع والتصفح لأكثر الجزئيات ما عدا صورة النزاع.

الفرع الثاني: حجية الاستقراء

الاستقراء التام حجة اتفاقًا؛ لكونه يفيد القطع، حيث إنه ثبت عن طريق استقراء جميع الجزئيات.

أما الاستقراء الناقص فهو حجة على الصحيح؛ حيث إنه يفيد الحكم ظنًا؛ وذلك؛ لأن تصفح وتتبع أكثر الجزئيات مع تماثلها في الأحكام يوجد ظنًا غالبًا بأن حكم ما بقي من الجزئيات - وهو قليل - كذلك؛ حيث إنه معلوم: أن القليل يلحق بالكثير الغالب، والعمل بالظن الغالب واجب(١).

والدليل على أن الاستقراء حجة شرعية ما يأتي:

١- ما أرشد إليه القرآن من كون الاستقراء مفيدًا للعلم أو غلبة الظن وقد سلك القرآن في ذلك عدة طرق، منها:

أ- الأمر بالسير في الأرض: ﴿قَدْ خَلَتْ مِن قَبْلِكُمْ سُنَنٌ فَسِيرُوا فِي الْأَرْضِ فَانظُرُوا كَيْفَ كَانَ عَاقِبَةُ الْمُكَذِّبِينَ (١٣٧)﴾ [آل عِمرَان: ١٣٧].

أمر الله بالسير في الأرض في أكثر من عشرة مواضع من كتابه.

والسير في الأرض هو تتبع حالات في كل حالة منها اقتران ظاهرتين، والمعنى الكلي الذي وجد في هذه الحالات كلها هو أنها إما متمردة على أمر

(١) الجامع لمسائل أصول الفقه وتطبيقاتها على المذهب الراجح (ص: ٣٩٦)

الله، أو نحو ذلك، والحكم الذي وجد في جميع الحالات الملاحظةِ هو نزول عقاب سماوي عليها، فيستفيد العقل أن هذا الحكم ثابت للكلي، ويستنتج قاعدة عامة أن من عمل مثل عملهم لحقه ما نزل بهم، وهذا بنفسه منهج الاستقراء.

ب - الإنكار على ترك التدبر والنظر: من ذلك قوله تعالى: ﴿أَوَلَمْ يَتَفَكَّرُوا۟ مَا بِصَاحِبِهِم مِّن جِنَّةٍ إِنْ هُوَ إِلَّا نَذِيرٌ مُّبِينٌ ﴿١٨٤﴾﴾ [الأعراف: ١٨٤]، أي أنهم إن تتبعوا أحواله وجزئيات حياته فيهم منذ نشأته إلى أن بلغ الأربعين، وسبروا صلاح حاله لعلموا أنه ليس بمجنون[(١)].

والقرآن تتبع بعض أحوال الأمم حتى تبين للناس أن سبب إهلاك الأمم تكذيبهم للرسل وتمردهم على ربهم، وأن نجاتهم بطاعتهم لربهم.

قال تعالى: ﴿فَكُلًّا أَخَذْنَا بِذَنۢبِهِۦ فَمِنْهُم مَّنْ أَرْسَلْنَا عَلَيْهِ حَاصِبًا وَمِنْهُم مَّنْ أَخَذَتْهُ ٱلصَّيْحَةُ وَمِنْهُم مَّنْ خَسَفْنَا بِهِ ٱلْأَرْضَ وَمِنْهُم مَّنْ أَغْرَقْنَا وَمَا كَانَ ٱللَّهُ لِيَظْلِمَهُمْ وَلَٰكِن كَانُوٓا۟ أَنفُسَهُمْ يَظْلِمُونَ ﴿٤٠﴾﴾ [العنكبوت: ٤٠].

وتتبع بعض مظاهر قدرته، ليعلم الناس أن قدرته لا يقف أمامها شيء، وأنه واحد لا يشاركه في ملكه أحد. قال تعالى: ﴿ٱللَّهُ ٱلَّذِى خَلَقَ سَبْعَ سَمَٰوَٰتٍ وَمِنَ ٱلْأَرْضِ مِثْلَهُنَّ يَتَنَزَّلُ ٱلْأَمْرُ بَيْنَهُنَّ لِتَعْلَمُوٓا۟ أَنَّ ٱللَّهَ عَلَىٰ كُلِّ شَىْءٍ قَدِيرٌ وَأَنَّ ٱللَّهَ قَدْ أَحَاطَ بِكُلِّ شَىْءٍ عِلْمًۢا ﴿١٢﴾﴾ [الطلاق: ١٢].

(١) الاستقراء وأثره في القواعد الأصولية والفقهية: الطيب السنوسي أحمد، دار التدمرية: الطبعة الثانية(١٤١٩هـ٢٠٠٨) (ص ٢٧١)

لا نقول: استقرأ القرءان أحوال الأمم؛ لأن الاستقراء هو تتبع الجزئيات لتحصيل نتيجة مجهولة أو تحقق معلومة، والجهل من سمات المخلوق.

٢- دلالة السنة.

مما يستفاد من السنة في مشروعية الِاعتماد على الِاستقراء ما يأتي:

أ- إرجاع المكلفين إلى العمل بالعرف في بعض الحالات، والعرف لا يعلم ثبوته إلا بالاستقراء.

ب- ما جاء في الحديث أن رسول الله ﷺ قال: «**لقد هممت أن أنهى عن الغيلة**»[١] فنظرت إلى الروم وفارس فإذا هم يغيلون أولادهم فلا يضر ذلك أولادهم شيئا[٢].

وهذا معناه أن استقراء هذه الظاهرة في أولاد فارس والتي اطّرد معها عدم إضرارهم يدل على أن ذلك قاعدة عامة في كل بني آدم: أن الغيلة لا ضرر فيها على الأطفال، إذ لا فرق بين أبناء فارس وغيرهم من أبناء البشر في هذا الحكم. فاعتمد النبي ﷺ على نتيجة الِاستقراء، وفي هذا دليل على صحة الاعتماد على الِاستقراء المفيد غلبة الظن[٣].

---

(١) الغيلة - بكسر الغين - اسم مشتق من الغيل، قال مالك: والغيلة، أن يمس الرجل امرأته وهي ترضع.

(٢) أخرجه الإمام مالك في الموطأ رواية يَحيى بن يَحيى اللَّيثِيِّ (٢/ ١٢٧) ح (١٧٧٩) ومن طريقه مسلم / كتاب النكاح / باب ما جاء في الغيلة (١٤٠-١٤٤٢).

(٣) الاستقراء وأثره في القواعد الأصولية والفقهية(ص: ٢٧٢)

والصحابة تتبعوا أحوال النبي ﷺ فعائشة، قالت: «من كل الليل قد أوتر رسول الله ﷺ من أول الليل، وأوسطه، وآخره، فانتهى وتره إلى السحر»[(١)].

ووجهه أن عائشة تتبعت أحوال النبي ﷺ في صلاة الوتر. وكذلك في الركعتين قبل الفجر وغيرهما، فعنها قالت: «ركعتان لم يكن رسول الله ﷺ يدعهما سرا ولا علانية ركعتان قبل الصبح وركعتان بعد العصر»[(٢)].

وعن عائشة رضي الله عنها أنها قالت: «ما خير رسول الله ﷺ بين أمرين إلا أخذ أيسرهما ما لم يكن إثما، فإن كان إثما كان أبعد الناس منه، وما انتقم رسول الله ﷺ لنفسه إلا أن تنتهك حرمة الله فينتقم لله بها»[(٣)].

وعنها قالت: «كان النبي ﷺ يذكر الله على كل أحيانه»[(٤)].

وعن علي رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ: «لم يكن يحجبه عن قراءة القرآن إلا أن يكون جنبًا»[(٥)].

---

(١) أخرجه مسلم/ كتاب صلاة المسافرين / باب الوتر من كل الليل (١٣٧-٧٤٥).

(٢) أخرجه البخاري / كتاب مواقيت الصلاة / باب ما يصلى بعد العصر من الفوائت ونحوها (٥٦٧).

(٣) البخاري/ كتاب المناقب/ باب صفة النبي ﷺ (٣٣٦٧) مسلم في الفضائل/ باب مباعدته ﷺ للآثام.

(٤) أخرجه مسلم في الطهارة/ باب ذكر الله على كل أحيانه (١١٧-٣٧٣)

(٥) أخرجه الحميدي في المسند (١/ ١٨٢) ح (٥٧) وأحمد في المسند ط الرسالة (٢/ ٢٠٤): قال محققه: إسناده حسن. وأخرجه الحاكم (٤/ ١٠٧) من طريق أحمد بن حنبل، بهذا الإسناد، وصحح إسناده ووافقه الذهبي.

الفرع الثالث: أهمية الاستقراء

وأهمية الاستقراء لا تختص بالمسائل الجزئية، بل تتعدى إلى القواعد الأصولية والفقهية.

أما القواعد الأصولية فقد مرّ أن الشافعي أخذ حجية القياس من استقراء آيات من الكتاب منها قوله تعالى: ﴿وَمِنْ حَيْثُ خَرَجْتَ فَوَلِّ وَجْهَكَ شَطْرَ ٱلْمَسْجِدِ ٱلْحَرَامِ﴾ [البَقَرَة: ١٤٩]، وقوله تعالى: ﴿وَأَشْهِدُواْ ذَوَىْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطّلَاق: ٢]، وقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقْتُلُواْ ٱلصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ وَمَن قَتَلَهُۥ مِنكُم مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [المَائدة: ٩٥].

وقاعدة اعتبار المآل أو سد الذرائع استخلصت من استقراء أدلة كثيرة أوصلها ابن القيم في إعلام الموقعين إلى نحو المائة(١).

وقاعدة المصلحة المرسلة سواء كانت في جلب منفعة أو دفع مضرة مأخوذة من استقراء نصوص كثيرة ذكرها العزّ ابن عبد السلام(٢).

وأما حاجة القواعد الفقهية إلى الاستقراء فالمجتهد يستخرج علة من النصوص، ثم يتتبع فروعا كثيرة فيها هذه العلةُ، ويضع لهذه الفروع قاعدة تضبطها، مثلا استقرأوا نصوصا فيها دفع الحرج الذي يصعب على المكلف تحمله، ثم استقرأوا فروعا ورد فيها رفعُ الحرج من المرض والسفر والحيض والكبر والمطر، فوضعوا قاعدة تشمل كل ما فيه حرج

(١) إعلام الموقعين عن رب العالمين - ت: طه عبد الرؤوف (٣/ ١٣٧- ١٥٩).
(٢) قواعد الأحكام في مصالح الأنام ط المعارف (١/ ١٣١) وما بعدها.

شديد (المشقة تجلب التيسير)، واستقرأوا نصوصا ورد فيها تحريم إحداث ضرر، أو وجوب إزالته بعد الحدوث، واستقرأوا فروعا فيها إزالة ضرر قائم مثل خيار العيب والتدليس وخيار تلقي الركبان، وحجر الفلس والشفعة وتغريم الغاصب، وفروعا أخرى فيها دفع الضرر قبل وقوعه قدر الإمكان مثل خيار المجلس وتحريم بيع الغرر وتحريم بيع الثمار قبل النضج وحجر السفه ومشروعية الضمان والرهن، فوضعوا قاعدة تضبط كل ما فيه دفع ضرر أو إزالته (الضرر يزال) وأشمل منها حديث: «لا ضرر ولا ضرار».

فالاستقراء عنصر مهمّ لوضع القواعد الفقهية، لأن الفقيه عند ما يظفر بعلة مسألة يبحث عن المسائل المتفقة معها في هذه العلة، فإذا تكون لديه مجموعة كبيرة بحث عن ألفاظ قليلة تجمع هذه المسائل، وهي القاعدة الفقهية.

ومن قرأ كتاب قواعد الأحكام في مصالح الأنام فسيندهش بما يراه من كثرة إيراده الأمثلة لإثبات القواعد، وعلى سبيل المثال حشد لمشروعية الأفعال المشتملة على المصالح والمفاسد مع رجحان مصالحهما على مفاسدهما ثلاثة وستين مثالا قال في آخرها: المثال الثالث والستون من أمثلة الأفعال المشتملة على المصالح والمفاسد مع رجحان مصالحها على مفاسدها: قتال البغاة دفعا لمفسدة البغي والمخالفة[١].

---

(١) قواعد الأحكام في مصالح الأنام / فصل: في اجتماع المصالح مع المفاسد (١/ ١٠٢).

الفرع الرابع: التطبيقات

١- أقل الحيض

أقل الحيض يوم وليلة للاستقراء وهو التتبع[(١)].

٢- أكثر الحيض

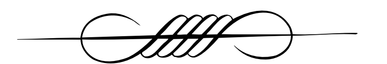
وأكثر الحيض خمسة عشر يوما بلياليهن للاستقراء[(٢)].

٣- أقل النفاس

أقل النفاس لحظة وأكثره ستون يوما وغالبه أربعون يوما وحجة ذلك الاستقراء، وأكثره ستون يوما للاستقراء[(٣)].

٤- غالب مدة الحمل

غالب مدة حمل الولد الكامل تسع أشهر للاستقراء[(٤)].



(١) كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار (ص: ٧٥).
(٢) مغني المحتاج / كتاب الحيض (١/ ٢٧٨) تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي (١/ ٣٨٥) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج (١/ ٣٢٦).
(٣) تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي (١/ ٤١٣).
(٤) غاية البيان شرح زبد ابن رسلان (ص: ٦٩).





الفصل التاسع: التعليل بالتلازم

❁ وفيه خمسة فروع:

الفرع الأول: تعريف التلازم

الملازمة لغة: امتناع انفكاك الشيء عن الشيء، واللزوم والتلازم بمعناه.

واصطلاحا: كون الحكم مقتضيا للآخر على معنى أن الحكم بحيث لو وقع يقتضي وقوع حكم آخر اقتضاء ضروريا، كالدخان للنار في النهار، والنار للدخان في الليل[(١)].

ولسنا نعني هنا التلازم العقلي، بل التلازم الشرعي بمعنى أن الشرع وضع، أي: شرع أمورا سميت أسبابا وشروطا وموانع تعرف عند وجودها أحكامُ الشرع من إثبات أو نفي، فالأحكام توجد بوجود الأسباب والشروط، وتنتفي لوجود الموانع وانتفاء الأسباب والشروط[(٢)].



(١) التعريفات (ص: ٢٢٩).
(٢) شرح مختصر الروضة (١/ ٤١١).

الفرع الثاني: أدلة التعليل بالتلازم

أدلة التعليل بالتلازم كثيرة، منها:

١- حديث أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «**لا تقبل صلاة من أحدث حتى يتوضأ**»[(١)].

ووجه الدليل: أن الطهارة شرط للصلاة والحدث مانع منها، فيلزم من وجود الحدث عدم صحة الصلاة.

٢- حديث عليّ رضي الله عنه: أن رسول الله ﷺ قال: «**رفع القلم عن ثلاثة: عن النائم حتى يستيقظ، وعن الصبي حتى يشب، وعن المعتوه حتى يعقل**»[(٢)].

ووجهه: أن شرط التكليف البلوغ والعقل، فيلزم من عدمهما عدم التكليف.

٣- حديث أنس رضي الله عنه: «فإن لم تبلغ سائمة الرجل أربعين فليس فيها شيء إلا أن يشاء ربها، وفى الرقة ربع العشر، فإن لم يكن المال إلا تسعين ومائة فليس فيها شيء إلا أن يشاء ربها»[(٣)].

(١) أخرجه البخاري / كتاب الوضوء/ باب لا تقبل صلاة بغير طهور (١/ ٦٢) ح (١٣٥) مسلم في الطهارة/ باب وجوب الطهارة للصلاة (٢٢٥/ ٢).
(٢) أخرجه الترمذي / كتاب الحدود عن رسول الله ﷺ/ باب ما جاء فيمن لا يجب عليه الحد - ط دار احياء التراث (٤/ ٣٢) ح (١٤٢٣) والحديث صحيح لغيره ويؤيده عمل أهل العلم به كما قال الترمذي عقبه
(٣) أخرجه أبو داود / في الزكاة / باب في زكاة السائمة (١٥٦٩) في كتاب أبي بكر وعليه خاتم رسول الله ﷺ حين بعثه مصدقا وكتبه له، فإذا فيه =

ووجه الدليل: أن سبب وجوب الزكاة بلوغ النصاب وقبل البلوغ لا تجب.

٤- قوله تعالى: ﴿وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْمَحِيضِ ۖ قُلْ هُوَ أَذًى فَٱعْتَزِلُوا۟ ٱلنِّسَآءَ فِى ٱلْمَحِيضِ ۖ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ ۖ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ ٱللَّهُ ۚ إِنَّ ٱللَّهَ يُحِبُّ ٱلتَّوَّٰبِينَ وَيُحِبُّ ٱلْمُتَطَهِّرِينَ ﴿٢٢٢﴾﴾ [البَقَرَة: ٢٢٢].

كان المانع من إتيان الزوجة الحيض، فإذا زال حل الإتيان.

٥- قوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓا۟ أَوْفُوا۟ بِٱلْعُقُودِ ۚ أُحِلَّتْ لَكُم بَهِيمَةُ ٱلْأَنْعَٰمِ إِلَّا مَا يُتْلَىٰ عَلَيْكُمْ غَيْرَ مُحِلِّى ٱلصَّيْدِ وَأَنتُمْ حُرُمٌ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ يَحْكُمُ مَا يُرِيدُ ﴿١﴾ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟ لَا تُحِلُّوا۟ شَعَٰٓئِرَ ٱللَّهِ وَلَا ٱلشَّهْرَ ٱلْحَرَامَ وَلَا ٱلْهَدْىَ وَلَا ٱلْقَلَٰٓئِدَ وَلَآ ءَآمِّينَ ٱلْبَيْتَ ٱلْحَرَامَ يَبْتَغُونَ فَضْلًا مِّن رَّبِّهِمْ وَرِضْوَٰنًا ۚ وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَٱصْطَادُوا۟ ۚ﴾ [المَائدة: ١-٢].

كان المانع من الاصطياد الإحرام، فإذا حل زال المنع.

٦- قوله تعالى: ﴿فَإِذَا قُضِيَتِ ٱلصَّلَوٰةُ فَٱنتَشِرُوا۟ فِى ٱلْأَرْضِ وَٱبْتَغُوا۟ مِن فَضْلِ ٱللَّهِ﴾ [الجُمُعَة: ١٠].

كان المانع من البيع التشاغل عن الصلاة، فإذا زال سبب المنع عاد الأمر إلى ما كان.

٧- حديث ابن عمر أن رسول الله ﷺ، قال: «**من أكل من هذه البقلة فلا**

= «هذه فريضة الصدقة التي فرضها رسول الله ﷺ على المسلمين التي أمر الله عَزَّوَجَلَّ بها نبيه ﷺ.

يقربن مساجدنا، حتى يذهب ريحها». يعني الثوم[(١)].

المانع من قربان المسجد هو ريح الثوم المؤذي للمصلين، فإذا زالت العلة زال المنع.

الفرع الثالث: التعليل بفقد الشرط

والشرط هو الذي يلزم من عدمه العدم، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته[(٢)].

وينقسم إلى أربعة أقسام:

أ- **شرعي**، كالطهارة للصلاة، فيلزم من وجود الصلاة وجود الطهارة، ولا يلزم من وجود الطهارة وجود الصلاة.

ب- **وعقلي**، كالحياة للعلم، فيلزم من وجود العلم وجود الحياة، ولا يلزم من وجود الحياة وجود العلم.

ت- **وعادي**، كالسُّلَمِ مع صعود السطح، فيلزم من صعود السطح وجود نصب السلم، ولا يلزم من نصب السلم صعود السطح.

---

(١) أخرجه بهذا اللفظ مسلم/ باب من أكل ثوما، أو بصلا، أو كراثا (٦٩-٥٦١).

(٢) الإبهاج في شرح منهاج الوصول إلي علم الأصول للقاضي البيضاوي المتوفي سنه ٧٨٥هـ) المؤلف: تقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام بن حامد بن يحيي السبكي وولده تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت (١٤١٦هـ - ١٩٩٥ م)، (٢/ ١٥٨).

ث- **ولغوي**، مثل التعليقات نحو: إن قمت، ونحو: أنت طالق إن دخلت الدار[١]، والتعليقات أسباب إن وجدت وجد حكمها، وإلا فلا.

فما كانت صحته مرتبطة بشرط يلزم من عدمه عدم المشروط مثل الصلاة من شروط صحتها الطهارة فلا تصح بدونها.

التطبيقات

١- الآبق إذا توجه إلى سيده لم يترخص؛ لفقد الشرط في الابتداء[٢].

٢- إذا فرق الخليطان ماشيتيهما أو أحدهما في المرعى أو المراح ونحوها قصدا فتنقطع الخلطة وإن كان ذلك يسيرا بلا خلاف؛ لفقد الشرط[٣].

٣- إذا خرج للسفر لم يجز له القصر قبل مفارقته بنيان بلده؛ لعدم الشرط المبيح له؛ لأنه لم ينطلق اسم السفر عليه[٤].

٤- لو قال: أنتِ طالق إن أعطيتني هذا الثوب وهو مروي[٥]، فسلمت، فإذا هو هروي لم تطلق؛ لعدم الشرط[٦].

---

(١) البحر المحيط في أصول الفقه ط العلمية (٢/ ٤٦٨).
(٢) الوسيط في المذهب (٢/ ٢٥١).
(٣) المجموع شرح المهذب (٥/ ٤٣٦).
(٤) الحاوي الكبير (٢/ ٣٦٩).
(٥) منسوب إلى مرو: مدينة في تركمانستان قرب حدود أفغانستان، كما أن هروي منسوب إلى هراه: مدينة في أفغانستان.
(٦) الوسيط في المذهب (٥/ ٣٤٠).

٥- قال: إن كان يقع عليك في هذا الوقت طلاق السنة، فأنت طالق، فإن كانت في حال السنة طلقت، وإلا فلا تطلق، لا في الحال، ولا إذا صارت في حال السنة؛ لعدم الشرط[1].

٦- إن شرط التحلل بالهدي لزمه، أو بلا هدي لم يلزمه، وكذا إن أطلق؛ لعدم الشرط[2].

الفرع الرابع:
التعليل بوجود السبب أو عدمه

والسبب ما يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم لذاته[3].

١- إن اتفق دخوله في المسجد في أوقات الكراهة؛ لغرض كاعتكاف أو درس علم أو انتظار صلاة ونحو ذلك لم يكره تحية المسجد على المذهب الذي قطع به الجمهور؛ لوجود السبب المقارن[4].

٢- من ملك عبدا أو أمة لزمه نفقة رقيقه قوتا وأدما وكسوة وسائر المؤن سواء كان قنا أو مدبرا أو أم ولد وسواء كان صغيرا أو كبيرا، وسواء كان زمنا أو أعمى أو سليما، وسواء كان مرهونا أو مستأجرا أو غير ذلك؛ لوجود السبب الموجب لذلك، وهو ملك اليمين[5].

(١) روضة الطالبين وعمدة المفتين (٨/ ١١).
(٢) مغني المحتاج/ كتاب الحج (٢/ ٣١٥).
(٣) الإبهاج في شرح المنهاج (١/ ٢٠٦).
(٤) كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار (ص: ١٢٨).
(٥) مغني المحتاج/ كتاب النفقات/ فصل في مؤنة المملوك وما معها (٥/ ٢٠٣).

٣- وللمسافر القصر وإن تيقن الإقامة آخر الوقت؛ لوجود السبب حين الفعل[(١)].

٤- تخرج زكاة الفطر عن من مات بعد غروب آخر يوم من رمضان ممن يؤدى عنه من زوجة وعبد وقريب؛ لوجود السبب في حياته[(٢)].

٥- لا يصح تعجيل الزكاة في المال الحولي على ملك النصاب؛ لفقد سبب وجوبها. ويجوز تعجيلها قبل الحول بعد ملكه النصاب؛ لوجود السبب، وهو ملك النصاب[(٣)].

٦- إذا لم يصل لخسوف الشمس حتى غربت لم يصل لها؛ لفقد السبب الموجب لها بذهاب زمان الشمس وسلطانها[(٤)].

٧- فإن لم يسافر ابن السبيل ولم يجاهد الغازي أُسْتُرْجِع منهما ما أخذاه؛ لفقد السبب الذي يعتبر به الأخذ والاستحقاق[(٥)].



---

(١) مغني المحتاج/ كتاب الطهارة/ باب التيمم (١/ ٢٤٨) أسنى المطالب في شرح روض الطالب (١/ ٧٤).
(٢) مغني المحتاج / كتاب الزكاة/ باب زكاة الفطر (٢/ ١١١).
(٣) شرح المحلي على المنهاج وعليه حاشيتا قليوبي وعميرة (٢/ ٥٦).
(٤) الحاوي الكبير (٢/ ٥١٠).
(٥) الحاوي الكبير (٨/ ٤٨٧).

الفرع الخامس:
التعليل بزوال المانع أو وجوده

والمانع ما يلزم من وجوده العدم، ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم لذاته[(١)].

التطبيقات

١- لو أسلمت الكافرة، أو أفاقت المجنونة، أو عتقت الأمة، أو رشدت الفاسقة، أو طُلِقت التي سقط حقها بالنكاح، تثبت لها الحضانة؛ لزوال المانع[(٢)].

٢- وإن اشترى بعض عبد فرهنه ثم بان معيبا فاشترى الباقي ثم فدى المرهون فله رده؛ لزوال المانع[(٣)].

٣- فإن بلغ رشيد أعطي ماله؛ لزوال المانع[(٤)].

٤- ولو علم العيب بعد زوال ملكه إلى غيره فلا أرش في الأصح، فإن عاد الملك فله الرد؛ لزوال المانع[(٥)].

٥- ولو عجل شاة عن أربعين فاستغنى مثلا الفقير بغير ما تعجله

---

(١) الإبهاج في شرح المنهاج (١/ ٢٠٦).
(٢) مغني المحتاج / كتاب النفقات/ فصل في حقيقة الحضانة (٥/ ١٩١).
(٣) أسنى المطالب في شرح روض الطالب (٢/ ٧١).
(٤) فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب (١/ ٢٤٢).
(٥) تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي (٤/ ٣٦٧) مغني المحتاج / كتاب البيع / باب الخيار/ فصل في خيار النقيصة (٢/ ٤٣٦) بتصرف.

واستردها جدد الإخراج؛ لوجود المانع من إجزاء المعجلة[١].

٦- (فإن كان في أحدهما) أي الأبوين (جنون أو كفر أو رق أو فسق أو نكحت) أي الأنثى أجنبيا (فالحق للآخر) فقط ولا تخيير؛ لوجود المانع به[٢].

٧- فلو ادعت عليه زوجية وأنكر وأقامت ابنيهما أو عدويهما فشهدا عليه لم تقبل شهادتهما؛ لوجود المانع وهو العداوة وشهادة الابنين لأمهما[٣].

ومن القواعد المتفرعة عنها:

❁ ما جاز لعذر بطل بزواله.

إن الحكم الذي شرع لعذر معين، فإذا زال العذر امتنع الحكم[٤].

قال السيوطي: «ما جاز لعذر بطل بزواله، كالتيمم يبطل بوجود الماء قبل الدخول في الصلاة.

ونظيره: الشهادة على الشهادة لمرض، ونحوه يبطل إذا حضر الأصل عند الحاكم قبل الحكم»[٥].

وطهارة المستحاضة تبطل بحصول الشفاء؛ لزوال العذر والضرورة[٦].

---

(١) أسنى المطالب في شرح روض الطالب (١/ ٣٦٥).
(٢) مغني المحتاج / كتاب النفقات/ فصل في حقيقة الحضانة وصفات الحاضن والمحضون (٥/ ١٩٨).
(٣) حاشية الجمل على شرح المنهج (٤/ ١٤١).
(٤) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (١/ ٣٩٥).
(٥) الأشباه والنظائر (ص: ٨٥).
(٦) فتح العزيز بشرح الوجيز = الشرح الكبير للرافعي (٢/ ٤٣٩).



الفصل العاشر:
التعليل بأن أصل المنافع الحل، وأصل المضار التحريم

الفرع الأول: توضيح القاعدة

إن الله تعالى أباح أشياء كثيرة، وحرَّم بعض الأشياء في الكتاب، وسكت عن أشياء؛ رحمة للناس، فلم يَرِد نصٌّ بإباحتها ولا تحريمها.

هذه القاعدة أصولية ذكرها ابن السبكي في كتاب الاستدلال من جمع الجوامع، وفقهية ذكرها السيوطي في القواعد الفقهية بلفظ «الأصل في الأشياء الإباحة حتى يدل الدليل على التحريم»[١].

الفرع الثاني: أدلة القاعدة

والدليل قوله تعالى: ﴿قُل لَّآ أَجِدُ فِي مَآ أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطۡعَمُهُۥٓ إِلَّآ أَن يَكُونَ مَيۡتَةً أَوۡ دَمًا مَّسۡفُوحًا أَوۡ لَحۡمَ خِنزِيرٍ فَإِنَّهُۥ رِجۡسٌ أَوۡ فِسۡقًا أُهِلَّ لِغَيۡرِ ٱللَّهِ بِهِۦۚ﴾ [الأنعَام: ١٤٥] فما لم يوح إليه بحرمته، فهو حلال.

وقوله تعالى: ﴿هُوَ ٱلَّذِي خَلَقَ لَكُم مَّا فِي ٱلۡأَرۡضِ جَمِيعًا﴾ [البَقَرَة: ٢٩].

وقوله تعالى: ﴿وَسَخَّرَ لَكُم مَّا فِي ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَمَا فِي ٱلۡأَرۡضِ جَمِيعًا مِّنۡهُۚ﴾ [الجَاثِيَة: ١٣].

(١) الأشباه والنظائر (ص: ٦٠).

وقوله: ﴿وَيُحِلُّ لَهُمُ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَيُحَرِّمُ عَلَيۡهِمُ ٱلۡخَبَٰٓئِثَ﴾ [الأعراف: ١٥٧].

وحديث سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه: أن النبي ﷺ قال: «**إن أعظم المسلمين جرما من سأل عن شيء لم يحرم فحرم من أجل مسألته**»(١).

وحديث أبي ثعلبة الخشني جرثوم بن ناشر رضي الله تعالى عنه عن رسول الله ﷺ قال: «**إن الله تعالى فرض فرائض فلا تضيعوها، وحد حدودا فلا تعتدوها، وحرم أشياء فلا تنتهكوها، وسكت عن أشياء رحمة لكم غير نسيان فلا تبحثوا عنها**»(٢).

وأدلة تحريم المضار على الكليات الخمس: الدين والنفس والعرض والمال والعقل لا حاجة إلى سردها، فمن أجل حفظ الدين عن الإضرار شرع الجهاد وقتل المرتد وتاركِ الصلاة، وعن النفس شرع القصاص، وعن العرض حد الزنا، وعن المال قطع يد السارق.



(١) أخرجه البخاري/ كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة/ باب ما يكره من كثرة السؤال وتكلف ما لا يعنيه (٦٨٥٩) مسلم في الفضائل/ باب توقيره ﷺ وترك إكثار سؤاله (٢٣٥٨).

(٢) أخرجه الدارقطني في السنن،/ كتاب الرضاع- ت هاشم المدني (٤/ ١٨٣)، والبيهقي في السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي / كتاب الضحايا / باب ما لم يذكر تحريمه ولا كان في معنى ما ذكر تحريمه مما يؤكل أو يشرب (١٠/ ١٢) قال النووي في الأربعين حديثا، ح(٣٠): حديث حسن. رواه الدارقطني وغيره.

الفرع الثالث: التطبيقات

١- ولو جرت رضعات فوقع الشك في أنها هل بلغت خمسا أم لا؟ فالحرمة لا تثبت؛ فإن الأصل الحل، وانتفاء الحرمة[(١)].

٢- يجوز الهجوم على الخطبة لمن لم يدر أخطبت أم لا، ولم يدر أجيب خاطبها أم رد؛ لأن الأصل الإباحة[(٢)].

٣- لو شك هل الضبة للزينة أو للحاجة؟ فيه نظر، والأقرب الحل مع الكراهة أخذا من قوله الأصل الإباحة[(٣)].

٤- ولو شك في كون المخالط لحمامه مملوكا لغيره أو مباحا جاز له التصرف فيه؛ لأن الأصل الإباحة[(٤)].

٥- لو شك: هل رضع في الحولين أم بعدهما، فقولان؛ لأن الأصل الحل وبقاء الحولين[(٥)].

---

(١) مغني المحتاج /كتاب الرضاع (٥/ ١٣٦) ونهاية المطلب في دراية المذهب (١٥/ ٣٥٤)

(٢) شرح المحلي على المنهاج مع حاشيتا قليوبي وعميرة/كتاب النكاح/ فصل تحل خطبة خلية عن نكاح وعدة تعريضا وتصريحا (٣/ ٢١٥) روضة الطالبين وعمدة المفتين (٧/ ٣٢).

(٣) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج (١/ ١٠٦).

(٤) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج (٨/ ١٢٨).

(٥) مغني المحتاج /كتاب الرضاع (٥/ ١٣٦) الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٧٠).

٦- ويحرم على كل أحد الجهر في الصلاة وخارجها إن شوش على غيره من نحو مصل أو قارئ أو نائم للضرر[١].

٧- قال الأذرعي أجمع العلماء على أن من عنده طعام واضطر الناس إليه ولم يجدوا غيره أنه يجبر على بيعه دفعا للضرر[٢].

٨- ويحرم تناول ما يضر البدن أو العقل كالحجر والتراب والزجاج والسم؛ لأن ذلك مضر، وربما يقتل، وقد قال تعالى ﴿وَلَا تُلْقُوا۟ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ﴾ [البَقَرَة: ١٩٥][٣].



(١) تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي (٢/ ٥٧).
(٢) حاشية الشرواني على تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي (٤/ ٣١٨).
(٣) المهذب في فقه الإمام الشافعي للشيرازي (١/ ٤٥٥) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج (٦/ ١٥٨).



الباب الثالث: التعليل بالقواعد الفقهية الأساسية الأربعة،

❁ وفيه تمهيد وخمسة فصول:

التمهيد في أهمية القواعد الفقهية ورجوعها إلى القواعد الأصولية

❁ وفيه فرعان:

الفرع الأول: أهمية القواعد الفقهية

للقواعد الفقهية فوائد، ومن أهم تلك الفوائد:

* الوقوف على أسرار التشريع الإسلامي ومقاصده.

* إن دراسة الفروع والجزئيات الفقهية بمفردها لا تضبط الفقه للطالب إلا أن يدرس معها القواعد الكلية التي تنطبق على فروع كثيرة لا حصر لها، فيتعرف على مدارك المسائل والفروع المتناظرة التي ترتبط بمناط واحد، ويتنبه على الفرق بين المسائل المتشابهة صورة والمختلفة حكما.

قال ابن رجب: «أما بعد، فهذه قواعد مهمة وفوائد جمة، تضبط للفقيه أصول المذهب، وتطلعه من مآخذ الفقه على ما كان عنه قد تَغَيَّبَ، وتنظم له منثور المسائل في سلك واحد، وتقيد له الشوارد وتقرب عليه كل متباعد،

فليمعن الناظر فيه النظر»[١].

وقال القرافي في القواعد الفقهية: «وهذه القواعد مهمة في الفقه عظيمة النفع وبقدر الإحاطة بها يعظم قدر الفقيه، ويشرف إلى أن قال: ومن ضبط الفقه بقواعده استغنى عن حفظ أكثر الجزئيات لاندراجها في الكليات، واتحد عنده ما تناقض عند غيره وتناسب»[٢].

ويقول السيوطي: «اعلم أن فن الأشباه والنظائر فن عظيم، به يطلع على حقائق الفقه ومداركه، ومآخذه وأسراره، ويتمهر في فهمه واستحضاره، ويقتدر على الإلحاق والتخريج، ومعرفة المسائل التي ليست بمسطورة، والحوادث والوقائع التي لا تنقضي على مر الزمان، ولهذا قال بعض أصحابنا: الفقه معرفة النظائر»[٣].

وقال ابن نجيم في القواعد التي ترد إليها الفروع: «وهي أصول الفقه في الحقيقة، وبها يرتقي الفقيه إلى درجة الاجتهاد ولو في الفتوى»[٤].

فهي تسهل ضبط الأحكام الفقهية، وحصرها، وحفظ المسائل الفرعية وجمعها.

---

(١) القواعد: زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب بن الحسن، السَلامي، البغدادي، ثم الدمشقي، الحنبلي (ت: ٧٩٥هـ)، دار الكتب العلمية (ص: ٣).

(٢) مقدمة كتاب الفروق للقرافي = أنوار البروق في أنواء الفروق (١/ ٢).

(٣) الأشباه والنظائر (ص ٦).

(٤) الأشباه والنظائر (ص: ١٤).

قال الزركشي: «أما بعد: فإن ضبط الأمور المنتشرة المتعددة في القوانين المتحدة هو أوعى لحفظها وأدعى لضبطها»[(١)].

* إن دراسة الفروع والجزئيات، إن حفظت كلها أو أغلبها، فإنها سريعة النسيان، ويحتاج الرجوع إليها في كل مرة إلى جهد ومشقة وحرج.

أما القاعدة الفقهية فهي سهلة الحفظ، بعيدة النسيان، لأنها صيغت بعبارة جامعة[(٢)].

الفرع الثاني: رجوع القواعد الفقهية إلى القواعد الأصولية

القواعد الفقهية الأساسية الأربعة التي حاول بعض الفقهاء ردّ فروع المذهب الشافعي إليها وهي: «اليقين لا يزال بالشك»، و«الضرر يزال»، و«المشقة تجلب التيسير»، و«العادة محكمة»، والقواعد المتفرعة عنها ترجع إلى القواعد الأصولية، وإن كان عليها أدلة تفصيلية.

فالقاعدة الأساسية الأولى: «اليقين لا يزال بالشك» ترجع إلى قاعدة الاستصحاب.

والقاعدة الثانية: «المشقة تجلب التيسير» ترجع إلى قاعدة المصلحة المرسلة.

---

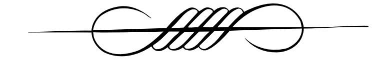
(١) المنثور في القواعد الفقهية (١/ ٦٦).
(٢) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (١/ ٢٧).

والقاعدة الثالثة: «الضرر يزال» ترجع أيضا إلى قاعدة المصلحة المرسلة؛ لأن المصلحة هي إما تحصيل منفعة أو دفع مضرة.

والأخيرة: «العادة مُحَكَّمَةٌ» ترجع إلى قاعدة العرف.

وكل القواعد الأصولية العقلية والفقهية تدخل تحت القياس عند الإمام الشافعي.

ثم في هذه القواعد بالإضافة إلى قاعدة «الأمور بمقاصدها» كتب السيوطي في الكتاب الأول من الأشباه والنظائر ما يقارب مائة صفحة، وأُجْرِي عليها بحوثٌ علمية، ولذا أوجز الكلام فيها بقدر ما أراه يخدم الهدف الأساسي.





الفصل الأول: أنواع القواعد الفقهية وحجيتها

❁ وفيه فرعان:

الفرع الأول:
تقسم القواعد بعدة اعتبارات[1]

* اعتبار أصالتها إلى قواعد أصلية، وقواعد فرعية تندرج تحت القواعد الأصلية.

والقواعد الأصلية قسمان:

الأول: قواعد أساسية بالنسبة إلى غيرها لعمومها وشمولها، وأهميتها.

وحاول بعض الفقهاء إرجاع جميع الفروع الفقهية في المذهب الشافعي إليها، وتبناها جميع الفقهاء في مختلف المذاهب ووضعوها في كتبهم الفقهية، وهي: ١ - اليقين لا يزول بالشك. ٢- المشقة تجلب التيسير. ٣- الضرر يزال. ٤ - العادة محكمة.

(١) يراجع معلمة زايد للقواعد الفقهية والأصولية (١/ ٤٤٩)، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية للشيخ الدكتور محمد صدقي بن أحمد بن محمد آل بورنو أبو الحارث الغزي: مؤسسة الرسالة، بيروت= - لبنان، الطبعة: الرابعة، ١٤١٦ هـ - ١٩٩٦ م (ص ٢٦)، القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (١/ ٣٢).

والقسم الثاني: قواعد كلية تأتي في الدرجة الثانية بعد الأربعة الأولى.

*** وهي باعتبار الاتفاق عليها والاختلاف فيها تنقسم إلى:**

أ- **القواعد الكلية المتفق عليها بين المذاهب الأربعة**، وإن وقع الاختلاف في بعض المسائل الداخلة تحتها عند التطبيق.

وقد ذكر السيوطي منها أربعين قاعدة.

ب- **القواعد المختلف فيها بين المذاهب أو داخل المذهب الواحد.**

وقد ذكر السيوطي منها عشرين قاعدة.

الفرع الثاني: حجية القواعد الفقهية

وحجيتها مرتبطة بمصدرها سواء كان نصا أو استنباطا؛ لذلك نذكر بعض مصادرها بشكل موجز.

مصادر القواعد الفقهية[(١)].

القواعد الفقهية بالنسبة إلى مصدرها أصناف:

(١) القواعد الفقهية التي هي نص من الكتاب مثل:

١- قوله تعالى: ﴿وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْۚ﴾ [البَقَرَة: ٢٧٥]، **فقد جمعت**

(١) يراجع معلمة زايد للقواعد الفقهية والأصولية (١/ ٣٧٧) نظرية التقعيد الفقهي وأثره في اختلاف الفقهاء لمحمد الروكي (ص٧٧) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (١/ ٢٩) الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية (ص ٣٠).

هذه الآية على وجازة لفظها أنواع البيوع، ما أحل منها وما حرم، عدا ما استثنى.

٢- قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوٓاْ أَمْوَٰلَكُم بَيْنَكُم بِٱلْبَٰطِلِ﴾ [البَقَرَة: ١٨٨]، فهذه قاعدة شاملة لتحريم كل تعامل وتصرف يؤدي إلى أكل أموال الناس وإتلافها بالباطل من غير وجه مشروع يحله الله ورسوله، كالسرقة والغصب، والربا، والجهالة، والضرر، والغرر، فكل عقد باطل يعتبر نوعا من أكل أموال الناس بالباطل(١).

وقال السعدي في تفسير الآية: «ينهى تعالى عباده المؤمنين أن يأكلوا أموالهم بينهم بالباطل، وهذا يشمل أكلها بالغصوب والسرقات، وأخذها بالقمار والمكاسب الرديئة. بل لعله يدخل في ذلك أكل مال نفسك على وجه البطر والإسراف، لأن هذا من الباطل وليس من الحق.

ثم إنه - لما حرم أكلها بالباطل - أباح لهم أكلها بالتجارات والمكاسب الخالية من الموانع، المشتملة على الشروط من التراضي وغيره».

٣- وقوله تعالى: ﴿وَجَزَٰٓؤُاْ سَيِّئَةٍ سَيِّئَةٌ مِّثْلُهَا﴾ [الشّورىٰ: ٤٠].

والسيئة تشمل كل العدوان على الغير من ضرر على نفس بقتل أو قطع أو جرح أو قذف أو سبّ وعلى مال بإتلاف أو غصب أو سرقة وغيرها من أنواع الإيذاء.

(١) الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية (ص: ٣٠).

٤- ﴿قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ ٱللَّهِ ٱلَّتِيٓ أَخْرَجَ لِعِبَادِهِۦ وَٱلطَّيِّبَٰتِ مِنَ ٱلرِّزْقِ﴾ [الأعراف: ٣٢].

قال الرازي: «فهذه الآية تقتضي حل كل المنافع وهذا أصل معتبر في كل الشريعة»(١).

٥- ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوْفُواْ بِٱلْعُقُودِ﴾ [المائدة: ١].

والعقود تشمل العهود التي بين الله تعالى وبين عباده مما أمرهم به أو نهاهم عنه، والتي بين العباد منها عقود المعاملات والمعاهدات.

قال القرطبي: «وهذه الآية مما تلوح فصاحتها وكثرة معانيها على قلة ألفاظها لكل ذي بصيرة بالكلام، فإنها تضمنت خمسة أحكام: الأول: الأمر بالوفاء بالعقود، الثاني: تحليل بهيمة الأنعام، الثالث: استثناء ما يلي بعد ذلك، الرابع: استثناء حال الإحرام فيما يصاد، الخامس- ما تقتضيه الآية من إباحة الصيد لمن ليس بمحرم».

٦- ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ﴾ [المائدة: ٢].

قال السعدي في تفسير قوله تعالى: «﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾ [المائدة: ٢] أي: لِيُعِنْ بعضكم بعضا على البر. وهو: اسم جامع لكل ما يحبه الله ويرضاه، من الأعمال الظاهرة والباطنة، من حقوق الله وحقوق الآدميين.

والتقوى في هذا الموضع: اسم جامع لترك كل ما يكرهه الله ورسوله، من الأعمال الظاهرة والباطنة. وكلُّ خصلة من خصال الخير المأمور بفعلها، أو خصلة من خصال الشر المأمور بتركها، فإن العبد مأمور

(١) تفسير الرازي = مفاتيح الغيب أو التفسير الكبير (١٤/ ٢٣١).

بفعلها بنفسه، وبمعاونة غيره من إخوانه المؤمنين عليها، بكل قول يبعث عليها وينشط لها، وبكل فعل كذلك.

﴿وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ﴾ [المَائدة: ٢] وهو التجرؤ على المعاصي التي يأثم صاحبها، ويحرج. ﴿وَٱلْعُدْوَٰنِ﴾ [المَائدة: ٦٢] وهو التعدي على الخَلْق في دمائهم وأموالهم وأعراضهم، فكل معصية وظلم يجب على العبد كف نفسه عنه، ثم إعانة غيره على تركه».

٧- قال السعدي في تفسير قوله تعالى: ﴿يَأْمُرُهُم بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [الأعرَاف: ١٥٧] وهو كل ما عرف حسنه وصلاحه ونفعه.

﴿وَيَنْهَىٰهُمْ عَنِ ٱلْمُنكَرِ﴾ [الأعرَاف: ١٥٧] وهو: كل ما عرف قبحه في العقول والفطر. فيأمرهم بالصلاة، والزكاة، والصوم، والحج، وصلة الأرحام، وبر الوالدين، والإحسان إلى الجار والمملوك، وبذل النفع لسائر الخلق، والصدق، والعفاف، والبر، والنصيحة، وما أشبه ذلك، وينهى عن الشرك بالله، وقتل النفوس بغير حق، والزنا، وشرب ما يسكر العقل، والظلم لسائر الخلق، والكذب، والفجور، ونحو ذلك.

فأعظم دليل يدل على أنه رسول الله، ما دعا إليه وأمر به، ونهى عنه، وأحله وحرمه، فإنه ﴿وَيُحِلُّ لَهُمُ ٱلطَّيِّبَٰتِ﴾ [الأعرَاف: ١٥٧] من المطاعم والمشارب، والمناكح. ﴿وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ﴾ [الأعرَاف: ١٥٧] من المطاعم والمشارب والمناكح، والأقوال والأفعال».

٨- ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِۚ﴾ [البَقَرَة: ٢٢٨].

قال السعدي في تفسير الآية: «أي: وللنساء على بعولتهن من الحقوق واللوازم مثل الذي عليهن لأزواجهن من الحقوق اللازمة والمستحبة.

ومرجع الحقوق بين الزوجين يرجع إلى المعروف، وهو: العادة الجارية في ذلك البلد وذلك الزمان من مثلها لمثله، ويختلف ذلك باختلاف الأزمنة والأمكنة، والأحوال، والأشخاص والعوائد.

وفي هذا دليل على أن النفقة والكسوة، والمعاشرة، والمسكن، وكذلك الوطء، الكل يرجع إلى المعروف، فهذا موجب العقد المطلق.

وأما مع الشرط، فعلى شرطهما، إلا شرطا أحل حراما، أو حرم حلالا».

٩- ﴿لَا يُكَلِّفُ ٱللَّهُ نَفْسًا إِلَّا وُسْعَهَاۚ﴾ [البَقَرَة: ٢٨٦].

هذه الآية دالة على رفع الحرج عن المكلف، فكل التكاليف مشروطة بالاستطاعة كما قال تعالى: أي: أمرًا تسعه طاقتها، ولا يكلفها ويشق عليها، كما قال تعالى: ﴿فَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ مَا ٱسْتَطَعْتُمْ﴾ [التّغَابُن: ١٦] أي: أمرًا تسعه طاقتها، ولا يكلفها ويشق عليها، كما قال تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِى ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍۚ﴾ [الحَجّ: ٧٨] فأصل الأوامر والنواهي ليست من الأمور التي تشق على النفوس، بل هي غذاء للأرواح ودواء للأبدان، وحمية عن الضرر، فالله تعالى أمر العباد بما أمرهم به رحمة وإحسانا، ومع هذا

إذا حصل بعض الأعذار التي هي مظنة المشقة حصل التخفيف والتسهيل، إما بإسقاطه عن المكلف، أو إسقاط بعضه كما في التخفيف عن المريض والمسافر وغيرهم[(١)].

١٠- ﴿فَمَنِ ٱضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِۚ﴾ [البَقَرَة: ١٧٣].

وفي هذه الآية دليل على القاعدة المشهورة: «الضرورات تبيح المحظورات» فكل محظور، اضطر إليه الإنسان، فقد أباحه له الملك الرحمن.

(٢) القواعد الفقهية التي هي نص حديث:

١- حديث: «**إنما الأعمال بالنيات**»[(٢)].

٢- حديث: «**لا ضرر ولا ضرار**»[(٣)].

٣- حديث: «**من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد**»[(٤)].

---

(١) تفسير السعدي = تيسير الكريم الرحمن (ص: ١٢٠).

(٢) أخرجه البخاري / أول حديث (١) مسلم في الجهاد / باب إنما الأعمال بالنية (١٥٥-١٩٠٧).

(٣) ابن ماجه / باب من بنى في حقه ما يضر بجاره (٢/ ٧٨٤) ح (٢٣٤٠ - ٢٣٤١) عن ابن عباس وعبادة بن الصامت رضي الله عنهما، والبيهقي في السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي/ كتاب الصلح / باب لا ضرر ولا ضرار (٦/ ٦٩) عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه قال النووي في الحديث الثاني والثلاثون: حديث حسن.

(٤) أخرجه البخاري / كتاب الصلح / باب إذا اصطلحوا على صلح جور فالصلح مردود (٢٥٥٠) مسلم / كتاب الأحكام / باب من أحدث في أمرنا هذا ما ليس منه فهو رد (١٧-١٧١٨).

٤- حديث: «**الحلال بين والحرام بين، وبينهما أمور مشتبهات لا يعلمهن كثير من الناس، فمن اتقى الشبهات استبرأ لدينه، وعرضه، ومن وقع في الشبهات وقع في الحرام**»(١).

٥- حديث: «**المسلمون على شروطهم**»(٢).

٦- حديث: «**دع ما يريبك إلى ما لا يريبك**»(٣).

٧- حديث: «**من حسن إسلام المرء تركه ما لا يعنيه**»(٤).

٨- حديث: «**كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل**»(٥).

٩- حديث: «**ليس لعرق ظالم حق**»(٦).

---

(١) أخرجه البخاري / كتاب البيوع / باب الحلال بين والحرام بين وبينهما مشبهات(١٩٤٦) مسلم باب الحلال بين والحرام بين (١٠٧-١٥٩٩).
(٢) أخرجه أبو داود في الأقضية/باب في الصلح (٣٥٩٦) الترمذي - ط دار إحياء التراث / كتاب الأحكام /باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس (٣/ ٦٣٤) ح (١٣٥٢) وقال: هذا حديث حسن صحيح.
(٣) أخرجه الترمذي - ط دار احياء التراث (٤/ ٦٦٨) ح (٢٥١٨) وقال: وهذا حديث حسن صحيح.
(٤) تقدم تخريجه.
(٥) أخرجه البخاري / باب البيع والشراء مع النساء (٢٠٤٧) مسلم / كتاب العتق/ باب إنما الولاء لمن أعتق (٨-١٥٠٤).
(٦) أخرجه أبو داود/باب في إحياء الموات (٣٠٧٥) الترمذي - ط دار احياء التراث / باب ما ذكر في إحياء أرض الموات (٣/ ٦٦١) ح (١٣٧٨) من طريق هشام بن عروة، عن أبيه، عن سعيد بن زيد، عن النبي ﷺ، قال: «من أحيا أرضا ميتة فهي له، وليس لعرق ظالم حق».
قال ابن الملقن في البدر المنير (٦/ ٧٦٦): «وهذا الحديث رواه أبو داود في «سننه» بإسناد صحيح».

١٠- حديث: «كل المسلم على المسلم حرام دمه وماله وعرضه»[(١)].

١١- حديث: «على اليد ما أخذت حتى تؤديه»[(٢)].

١٢- حديث: «البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه»[(٣)].

١٣- حديث: «الخراج بالضمان»[(٤)].

---

(١) أخرجه مسلم / كتاب الآداب / باب كل المسلم على المسلم حرام. (٢٥٦٤-٣٢)

(٢) أخرجه أبو داود/باب في تضمين العارية (٣٥٦٣). الترمذي - ط دار احياء التراث / باب ما جاء في أن العارية مؤداة (٣/ ٥٦٦) ح (١٢٦٦) ابن ماجه / باب العارية (٢/ ٨٠٢) ح (٢٤٠٠) من طريق سعيد بن أبي عروبة، عن قتادة، عن الحسن، عن سمرة رضي الله عنه، عن النبي صلى الله عليه وسلم. قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح.

(٣) الترمذي - ط دار احياء التراث / باب ما جاء في أن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه (٣/ ٦٢٤) وضعفه، وأخرج الفقرة الأولى عن ابن عباس، وقال: هذا حديث حسن. والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وغيرهم أن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه وأصل الحديث أخرجه البخاري/ كتاب الرهن / باب إذا اختلف الراهن والمرتهن ونحوه فالبينة على المدعي واليمين على المدعى عليه (٢٣٧٩) عن ابن أبي مليكة قال: كتبت إلى ابن عباس فكتب إلي: إن النبي صلى الله عليه وسلم قضى أن اليمين على المدعى عليه.

(٤) أخرجه أبو داود/ باب إذا اختلف البيعان والمبيع قائم (٣٥١٢). وقال: هذا إسناد ليس بذاك. الترمذي - ط دار احياء التراث/ باب ما جاء فيمن يشتري العبد ويستغله ثم يجد به عيبا (٣/ ٥٨٢) ح (١٢٨٦) وقال هذا حديث حسن صحيح غريب من حديث هشام بن عروة.

قال: وتفسير الخراج بالضمان هو الرجل الذي يشتري العبد ويستغله ثم يجد به عيبا فيرده على البائع فالغلة للمشتري لأن العبد لو هلك هلك من مال المشتري ونحو هذا من المسائل يكون فيه الخراج بالضمان.

١٤- حديث: «**لا ضمان على مؤتمن**»[(١)].

١٥- حديث: «**العجماء جبار**»[(٢)].

١٦- حديث: «**كل مسكر حرام**»[(٣)].

١٧- حديث: «**لا وصية لوارث**»[(٤)].

١٨- حديث: «**البيعان بالخيار ما لم يتفرقا**»[(٥)].

---

(١) أخرجه الدارقطني في السنن- ت هاشم المدني/كتاب البيوع (٣/ ٤١) ومن طريقه البيهقي في السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي / باب لا ضمان على مؤتمن (٦/ ٢٨٩) وضعفه، ولكن رواه من قضاء أبي بكر وأن عليا وابن مسعود رضى الله عنهما قالا: ليس على مؤتمن ضمان.

(٢) أخرجه البخاري (١٤٢٨) عن أبي هريرة ﷺ: أن رسول الله ﷺ قال: «العجماء جبار والبئر جبار والمعدن جبار وفي الركاز الخمس».
(العجماء) البهيمة وسميت بذلك لأنها لا تتكلم. (جبار) أي جنايتها هدر ليس فيها ضمان.

(٣) البخاري (٤٠٨٧) عن أبي موسى الأشعري ﷺ أن النبي ﷺ بعثه إلى اليمن فسأله عن أشربة تصنع بها فقال: «وما هي؟». قال: البتع والمزر، فقلت لأبي بردة ما البتع؟ قال: نبيذ الشعير، فقال: «كل مسكر حرام»، ومسلم / كتاب الأشربة / باب كل مسكر حرام (٦٧-٢٠٠١) عن عائشة.
(نبيذ العسل) العسل المخلوط بالماء.

(٤) أخرجه ابن ماجه/ كتاب الوصايا / باب لا وصية لوارث (٢/ ٩٠٦) عن عمرو بن خارجة (٢٧١٢) وعن أبي أمامة الباهلي (٢٧١٣) وعن أنس بن مالك (٢٧١٤) وأخرج بمعناه البخاري / كتاب الوصايا / باب لا وصية لوارث (٢٥٩٦).

(٥) أخرجه البخاري/باب إذا بين البيعان ولم يكتما ونصحا (١٩٧٣) مسلم / كتال البيوع / باب البيعان بالخيار (٤٣-١٥٣١).

١٩- حديث: «**الولد للفراش**»[(١)].

الى غير ذلك من النصوص من الكتاب والسنة

(٣) القواعد التي هي مأخوذة من نصوص متكاثرة كالقواعد الخمس الأساسية.

أ- قاعدة الأمور بمقاصدها:

موضوعها النيةُ المميزةُ للعبادة والإخلاصُ لله، وما ورد من النصوص في ذلك يصعب حصره. منها قوله تعالى: ﴿وَمَآ أُمِرُوٓاْ إِلَّا لِيَعۡبُدُواْ ٱللَّهَ مُخۡلِصِينَ لَهُ ٱلدِّينَ﴾ [البَيِّنَة: ٥] قوله تعالى: ﴿وَٱللَّهُ يَعۡلَمُ ٱلۡمُفۡسِدَ مِنَ ٱلۡمُصۡلِحِۚ﴾ [البَقَرَة: ٢٢٠] قال السيوطي: «أصل لقاعدة: الأمور بمقاصدها، فرب أمر مباح أو مطلوب لمقصد ممنوع باعتبار مقصد آخر»[(٢)].

وقوله تعالى: ﴿إِنَّآ أَنزَلۡنَآ إِلَيۡكَ ٱلۡكِتَٰبَ بِٱلۡحَقِّ فَٱعۡبُدِ ٱللَّهَ مُخۡلِصٗا لَّهُ ٱلدِّينَ ٢ أَلَا لِلَّهِ ٱلدِّينُ ٱلۡخَالِصُۚ﴾ [الزُّمَر: ٢-٣].

وقوله تعالى: ﴿۞لَّا خَيۡرَ فِي كَثِيرٖ مِّن نَّجۡوَىٰهُمۡ إِلَّا مَنۡ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوۡ مَعۡرُوفٍ أَوۡ إِصۡلَٰحِۭ بَيۡنَ ٱلنَّاسِۚ وَمَن يَفۡعَلۡ ذَٰلِكَ ٱبۡتِغَآءَ مَرۡضَاتِ ٱللَّهِ فَسَوۡفَ نُؤۡتِيهِ أَجۡرًا عَظِيمٗا ١١٤﴾ [النِّسَاء: ١١٤].

---

(١) أخرجه البخاري / كتاب البيوع / باب تفسير المشبهات (١٩٤٨) ومسلم / باب الولد للفراش (٣٦-١٤٥٧).

(٢) الإكليل في استنباط التنزيل: عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ) تحقيق: سيف الدين عبد القادر الكاتب، دار الكتب العلمية - بيروت (١٤٠١هـ - ١٩٨١م) (ص: ٥٠).

ومن الأحاديث: «**إنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى**»، وغيرها كثير.

ب- قاعدة «المشقة تجلب التيسير» ورد فيها نصوص كثيرة من الكتاب والسنة تأتي في محلها إن شاء الله تعالى.

* **ومن القواعد المندرجة تحتها**[1]:

١- الضرورات تبيح المحظورات.

٢- الضرورات تُقَدَّرُ بقَدْرِها.

٣- الاضطرار لا يبطل حق الغير.

٤- الحاجة تُنزَّل منزلة الضرورة، عامة كانت أو خاصة.

ت- قاعدة: «لا ضرر ولا ضرار».

والقاعدة ورد فيها نصوص كثيرة من الكتاب والسنة تأتي إن شاء الله تعالى.

* **ومن القواعد المتفرعة**[2]:

١- الضرر يدفع بقدر الإمكان.

٢- الضرر لا يزال بمثله.

---

(١) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (١/ ١٢٩).
(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٤) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (١/ ٢٠٧).

٣- إذا تعارضت مفسدتان رُوعي أعظمهما ضررًا بارتكاب أخفهما.

٤- يُتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام.

٥- درء المفاسد مقدم على جلب المصالح.

٦- إذا تعارض المانع والمقتضي يُقدَّم المانع.

ث- قاعدة «اليقين لا يزال بالشك».

ورد فيها أحاديث ستأتي في الفصل الثاني من هذا الباب.

*** ومن القواعد المتفرعة عنها**(١)

١- الأصل بقاء ما كان على ما كان.

٢- الأصل في الصفات العارضة العدم.

٣- الأصل براءة الذمة.

٤- الأصل إضافة الحادث إلى أقرب أوقاته.

٥- من شك هل فعل شيئًا أولا فالأصل أنه لم يفعله

٦- من تيقن الفعل، وشك في القليل أو الكثير، عمل على القليل، لأنه المتيقن.

٧- الأصل في الأشياء الإباحة حتى يدل الدليل على التحريم.

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٥١) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (١/ ١٢٩).

٨- الأصل في الأبضاع التحريم

٩- الذمة إذا عمرت بيقين فلا تبرأ إلا بيقين

وكل هذه القواعد أدلتها أدلة القاعدة التي تفرعت هي عنها .

ج- قاعدة «العادة محكمة»

ورد فيها نصوص كثيرة من الكتاب والسنة ستأتي في محلها إن شاء الله تعالى .

*** ومن القواعد المتفرعة عنها :**

١- كل اسم ليس له حد في اللغة، ولا في الشرع، فالمرجع فيه إلى العرف .

٢- المعروف بين التجار كالمشروط بينهم .

٣- لا يُنكر تغيُّر الأحكام بتغير الأزمان .

(٤) القواعد التي هي مأخوذة من النص:

١- قاعدة «الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد»

فهي مستنبطة من حديث عمرو بن العاص أنه سمع رسول الله ﷺ يقول : **«إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر»**[(١)] .

(١) أخرجه البخاري/ باب أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ (٦٩١٩) مسلم في الأقضية باب بيان أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ (١٥-١٧١٦) .

رتب النبي ﷺ على الاجتهاد أجرًا وإن أخطأ، وإذا جاز نقض الاجتهاد بمثله فسوف يتسلسل النقض إلى ما لا نهاية له.

وعن الحكم بن مسعود، قال: «شهدت عمر أشرك الإخوة من الأب والأم مع الإخوة من الأم في الثلث، فقال له رجل: قد قضيتَ في هذه عام الأول بغير هذا، قال: وكيف قضيتُ؟ قال: جعلته للإخوة للأم، ولم تجعل للإخوة من الأب والأم شيئا، فقال: ذلك على ما قضينا، وهذا على ما نقضي»[1].

ومن حديث معاذ بن جبل أن رسول الله ﷺ لما أراد أن يبعث معاذا إلى اليمن قال: «**كيف تقضى إذا عرض لك قضاء؟**»، قال: أقضي بكتاب الله، قال: «**فإن لم تجد في كتاب الله؟**»، قال: فبسنة رسول الله ﷺ، قال: «**فإن لم تجد في سنة رسول الله ﷺ ولا في كتاب الله**». قال: أجتهد رأيي ولا آلو. فضرب رسول الله ﷺ صدره وقال: «**الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يرضى رسول الله**»[2].

٢- قاعدة لا إيثار في القرب

الإيثار في المنافع الدنيوية محبوب شرعا وعقلا، فقد مدح الله تعالى

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في المصنف ط السلفية بسنده (١١/ ٢٥٥) والدارمي - ت زمرلي/ باب الرجل يفتي بالشيء ثم غيره (١/ ٦٤) والبيهقي في السنن الكبرى وفي ذيله الجوهر النقي (٦/ ٢٥٥).

(٢) أخرجه أبو داود في الأقضية /باب اجتهاد الرأي في القضاء (٣٥٩٤). وهذا الحديث له شواهد من آثار الصحابة. وهو متلقى بالقبول من العلماء.

قوما به، فقال: ﴿وَيُؤْثِرُونَ عَلَىٰٓ أَنفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ﴾ [الحشر: ٩] أما في القُرَبِ مثل الصف الأول في صلاة الجماعة، ومحتاج إلى وضوء ليس عنده من الماء إلا ما يكفي واحدا فقط، فلا يؤثره؛ لقوله تعالى: ﴿وَفِي ذَٰلِكَ فَلْيَتَنَافَسِ ٱلْمُتَنَٰفِسُونَ ﴿٢٦﴾﴾ [المطففين: ٢٦]، وقوله تعالى: ﴿فَٱسْتَبِقُوا۟ ٱلْخَيْرَٰتِ﴾ [البقرة: ١٤٨].

٣- قاعدة الميسور لا يسقط بالمعسور

إذا كان عند المُحْدِث ماء لا يكفي إلا وجهه ويديه فليستعمل، ويتيمم للباقي لقوله تعالى: ﴿فَلَمْ تَجِدُوا۟ مَآءً فَتَيَمَّمُوا۟﴾ [النساء: ٤٣] وهو واجد لهذا القدر وفاقد الماء للأعضاء الباقية قال تعالى: ﴿فَٱتَّقُوا۟ ٱللَّهَ مَا ٱسْتَطَعْتُمْ﴾ [التغابن: ١٦]، ولحديث أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: «**دعوني ما تركتكم إنما أهلك من كان قبلكم سؤالهم واختلافهم على أنبيائهم فإذا نهيتكم عن شيء فاجتنبوه وإذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم**»(١).

٤- قاعدة ما كان أكثر فعلًا كان أكثر فضلًا

الثواب والفضل في الدين بحسب الأفعال، وكلما كثرت الأفعال كان الثواب أكثر، وكان الفعل أفضل إذا كان العملان من جنس واحد.

وأصل هذه القاعدة قوله ﷺ لعائشة رضي الله عنها: «**أجْرُكِ على قدْرِ نَصَبِكِ**»(٢).

---

(١) أخرجه البخاري / كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة / باب الاقتداء بسنن رسول الله ﷺ (٦٨٥٨) مسلم في الحج باب فرض الحج مرة في العمر (٤١٢-١٣٣٧).

(٢) أخرجه مسلم - باب بيان وجوه الإحرام والجمع بين العمرة والحج (١٢٦-١٢١١).

٥- قاعدة تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة.

إن نفاذ تصرف الراعي على الرعية، ولزومه عليهم شاءوا أو أبوا معلق ومتوقف على وجود الثمرة والمنفعة في ضمن تصرفه، دينية كانت أو دنيوية، فإن تضمن منفعة مّا وجب عليهم تنفيذه، وإلا ردّ، لأن الراعي ناظر، وتصرفه حينئذٍ متردد بين الضرر والعبث، وكلاهما ليس من النظر في شيء.

والمراد من الراعي: كل من ولي أمرًا من أمور العامة، عامًا كان كالسلطان الأعظم، أو خاصًا كمن دونه من العمال، فإن نفاذ تصرفات كل منهم على العامة مترتب على وجود المنفعة في ضمنها، لأنه مأمور من قبل الشارع ﷺ أن يحوطهم بالنصح، ومتوعد من قبله على ترك ذلك بأعظم وعيد.

والأصل في هذه القاعدة قول الرسول ﷺ: «ما من عبد يسترعيه الله عَزَّوَجَلَّ رعية، يموت وهو غاش رعيته، إلا حرم الله تعالى عليه الجنة»[(١)].

وقوله ﷺ: «**ما من أمير يلي أمور المسلمين ثم لم يجهد لهم وينصح لهم، إلا لم يدخل معهم الجنة**»[(٢)].

والقياس على ولي اليتيم قال تعالى ﴿وَلَا تَقْرَبُوا۟ مَالَ ٱلْيَتِيمِ إِلَّا بِٱلَّتِى هِىَ أَحْسَنُ﴾ [الأنعام: ١٥٢].

---

(١) أخرجه البخاري/ كتاب الأحكام / باب من استرعي رعية فلم ينصح (٦٧٣٢) مسلم / كتاب الإيمان/ باب استحقاق الوالي الغاش لرعيته النار (١٤٢-٢٢٧).

(٢) رواه مسلم/ كتاب الإيمان / باب استحقاق الوالي الغاش لرعيته النار (١٤٢-٢٢٩).

٦- ما لا بدل له مقدم على ما له بدل

هذه القاعدة مستنبطة من حديث ابن عباس قال: سمعت النبي ﷺ يخطب يقول: «**لا يخلون رجل بامرأة إلا ومعها ذو محرم، ولا تسافر المرأة إلا مع ذي محرم**»، فقام رجل، فقال: يا رسول الله، إن امرأتي خرجت حاجّة، وإني اكتتبت في غزوة كذا وكذا، قال: «**انطلق فحج مع امرأتك**»[١].

قال النووي: «فيه تقديم الأهم من الأمور المتعارضة؛ لأنه لما تعارض سفره في الغزو وفي الحج معها رجح الحج معها؛ لأن الغزو يقوم غيره في مقامه عنه بخلاف الحج معها»[٢].

٧- يختار أهون الشرين

مستنبطة من حديث «لا ضرر ولا ضرار».

ووجهه أن اختيار أهون الشرين دفع أعظمهما، لأن في ذلك تخفيفا للضرر عندما لا يمكن منعه منعًا باتًا.

٨- ما حرم أخذه حرم إعطاؤه إلا لضرورة

* أخذ من الأدلة الآتية:

أ- قوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ ۖ وَلَا تَعَاوَنُوا۟ عَلَى ٱلْإِثْمِ وَٱلْعُدْوَٰنِ﴾ [المَائدة: ٢].

---

(١) أخرجه البخاري/ باب من اكتتب في جيش فخرجت امرأته حاجة وكان له عذر هل يؤذن له (٢٨٤٤) مسلم / باب سفر المرأة (٤٢٤-١٣٤١).
(٢) شرح مسلم (٩/ ١١٠).

ووجه الدليل: أن إعطاء الحرام إعانة على معصية.

ب- حديث عبادة بن الصامت قال: إني سمعت رسول الله ﷺ: «ينهى عن بيع الذهب بالذهب، والفضة بالفضة، والبر بالبر، والشعير بالشعير، والتمر بالتمر، والملح بالملح، إلا سواء بسواء، عينا بعين، فمن زاد، أو ازداد، فقد أربى»[(١)].

ووجه الدليل: أن إعطاء الربا إعانة على معصية.

ت- حديث عبد الله، قال: لعن رسول الله ﷺ آكل الربا ومؤكله[(٢)].

ث- حديث جابر رضي الله عنه قال: لعن رسول الله ﷺ آكل الربا، ومؤكله، وكاتبه، وشاهديه، وقال: هم سواء[(٣)].

ووجه الدليل: أن أكل الربا من الكبائر، متوعد عليه بمحاربة الله ورسوله، وبما ذكره في الحديث، وأما شاهداه وكاتبه، فإنما ذكروا مع آكله، لأن كل من أعان على معصية الله - تعالى - فهو شريك في إثمها بقدر سعيه وعمله إذا علمه، وكان يلزم الكاتب ألا يكتب ما لا يجوز[(٤)].

ومن الضرورة افتداء أسارى المسلمين بمال.

---

(١) أخرجه مسلم / باب جامع ما جاء في الربا (٨٠-١٥٨٧).
(٢) أخرجه مسلم / باب لعن آكل الربا ومؤكله (١٠٥-١٥٩٧).
(٣) أخرجه مسلم / باب لعن آكل الربا ومؤكله (١٠٦-١٥٩٨).
(٤) شرح صحيح البخاري لابن بطال أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك (المتوفى: ٤٤٩هـ) تحقيق: أبو تميم ياسر بن إبراهيم: مكتبة الرشد - السعودية، الرياض، الطبعة: الثانية (١٤٢٣هـ - ٢٠٠٣م) (٦/ ٢١٧)

٩- الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة

والقاعدة مأخوذة من حديث: «السلطان ولي من لا ولي له»(١).

١٠- الفرض أفضل من النفل

مأخوذ من حديث أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «**إن الله قال: من عادى لي وليا فقد آذنته بالحرب وما تقرب إليّ عبدي بشيء أحب إلي مما افترضت عليه**»(٢).

١١- المتعدي أفضل من القاصر

حديث أبى الدرداء قال: قال رسول الله ﷺ: «**ألا أخبركم بأفضل من درجة الصيام والصلاة والصدقة؟**». قالوا: بلى. قال: «**إصلاح ذات البين وفساد ذات البين الحالقة**»(٣).

١٢- ما ثبت بالشرع أولى مما ثبت بالشرط

حديث عائشة رضي الله عنها قالت قال رسول الله ﷺ: «**أما بعد ما بال رجال يشترطون شروطا ليست في كتاب الله ما كان من شرط ليس في كتاب الله**

---

(١) أخرجه أبو داود في السنن في النكاح / باب في الولي (٢٠٨٥) الترمذي - ط دار احياء التراث / كتاب النكاح / باب ما جاء لا نكاح إلا بولي (٣/ ٤٠٦) ح (١١٠٢) وحسنه وقال: والعمل في هذا الباب على حديث النبي ﷺ لا نكاح إلا بولي عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ منهم عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب وعبد الله بن عباس و أبو هريرة وغيرهم.

(٢) أخرجه البخاري/ ط ابن كثير / باب التواضع (٥/ ٢٣٨٤) ح (٦١٣٧).

(٣) أخرجه أحمد في المسند ط الرسالة (٤٥/ ٥٠٠) ح (٢٧٥٠٨) أبو داود / باب في إصلاح ذات البين (٤/ ٤٣٢) ح (٤٩٢١).

فهو باطل وإن كان مائة شرط قضاء الله أحق وشرط الله أوثق وإنما الولاء لمن أعتق»[١].

١٣- المصلحة العامة مقدمة على المصلحة الخاصة

لحديث معمر بن عبد الله، عن رسول الله ﷺ، قال: «لا يحتكر إلا خاطئ»[٢].

وحديث أبي هريرة رضي الله قال: «نهى النبي ﷺ عن التلقي وأن يبيع حاضر لباد»[٣].

ووجهه: أن المتلقي والباد والمحتكر لهم مصلحة في ذلك، لكن قدمت المصلحة العامة؛ لحديث جابر رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «لا يبع حاضر لباد، دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض»[٤].

١٤- قاعدة إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام.

الحلال ما أحله الله تعالى، والحرام ما حرمه الله تعالى، فإذا اجتمع الحلال والحرام في شيء واحد يرجح جانب التحريم؛ لأنه محظور، ولأن الحرام

(١) البخاري / ط ابن كثير / باب إذا اشترط شروطا في البيع لا تحل (٢/ ٧٥٩) ح (٢٠٦٠) مسلم / كتاب العتق / باب إنما الولاء لمن أعتق (٨-١٥٠١).

(٢) مسلم/ باب لا يحتكر إلا خاطئ-دار الجيل (٥/ ٥٦) ح (١٣٠-١٦٠٥)

(٣) أخرجه البخاري/ ط ابن كثير / باب النهي عن تلقي الركبان (٢/ ٧٥٨) ح (٢٠٥٤).

(٤) أخرجه مسلم - دار الجيل/ كتاب البيوع / باب النهي عن أن يبيع حاضر لباد (٥/ ٥) ح (٢٠-١٥٢٢).

ممنوع في جميع حالاته، ويمكن تحصيل الحلال من مصدر آخر[١].

وأدلة القاعدة هي الأدلة الواردة في تحريم هذا المخالط مثلا إذا اختلطت ميتة بمذكاة حرم الكل؛ إذ لا طريق إلى ترك الميتة إلا به والدليل قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ﴾.

❁ **ومن فروعها**:

أ- ما لو اشتبهت محرم بأجنبيات محصورات لم تحل.

ب- من أحد أبويها كتابي والآخر مجوسي أو وثني، لا يحل نكاحها ولا ذبيحتها تغليبًا لجانب التحريم.

ت- عدم جواز وطء الجارية المشتركة.

ث- لو اشتبه لحم مُذكى بلحم ميتة، أو لبن بقر بلن أتان، أو ماء وبول، لم يجز تناول شيء منها.

(٥) القواعد التي استنبطت من القواعد الأصولية السابقة:

١- قاعدة «ما حرم استعماله حرم اتخاذه».

٢- قاعدة «ما حرم فعله حرم طلبه».

٣- قاعدة «ما يفضي إلى الحرام حرام، وما يفضي إلى المكروه مكروه».

وكل من هذه القواعد مأخوذ من قاعدة سد الذرائع، وقد مرت أدلتها.

(١) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (٢/ ٦٩٥).

❁ **ومنها قواعد مأخوذة من قاعدة التلازم وقد مرت أدلتها :**

١- قاعدة إذا سقط الأصل سقط الفرع .

٢- إذا زال المانع عاد الممنوع .

(٦) قواعد مأخوذة من قاعدة الترجيح عند التعارض:

❁ **ومن القواعد الفقهية المتفرعة عن القاعدة :**

١- قاعدة إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام .

٢- قاعدة إذا اجتمع السبب والمباشرة قدمت المباشرة . .

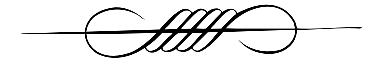
٣- المضيق مقدم على الموسع .

٤- الفضيلة المتعلقة بنفس العبادة أولى من الفضيلة التي تتعلق بمكان العبادة مستنبطة من قوله ﷺ: «**صلوا أيها الناس في بيوتكم فإن أفضل صلاة المرء في بيته إلا المكتوبة**»[١] .

٥- درء المفاسد خير من جلب المصالح .

٦- إعمال الكلام أولى من إهماله .

فهذه الأنواع من القواعد تستمد حجيتها من مصدرها .



(١) أخرجه البخاري/ كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة/ باب ما يكره من كثرة السؤال وتكلف ما لا يعنيه (٦٨٦٠) .



الفصل الثاني:
التعليل بقاعدة «اليقين لا يزال بالشك»

❁ وفيه فروع:

الفرع الأول: توضيح القاعدة

ومعنى القاعدة: أن الأمر المتيقن بثبوته لا يحكم بزواله بمجرد الشك.

وهذه القاعدة من القواعد الخمس الكبرى التي عليها مدار أحكام الشريعة وفروعها، وهي محل اتفاق بين المذاهب الفقهية، ومحلها أن ما ثبت بيقين لا يزول إلا بيقين، ولا يزول بالشك، وأن ما انتفى بيقين لا يثبت إلا بيقين، ولا يثبت بالشك. فمن تيقن الطهارة وشك في الحدث فهو على الطهارة؛ لأنه متيقن بها، ولا يزيلها شكه الطارئ عليه. ومن تيقن الحدث وشك في الطهارة فهو محدث، وعليه أن يتطهر؛ لأن حدثه كان باليقين فلا يزيله طروء الشك عليه.

وهذه القاعدة من أوسع القواعد الكبرى وأوعبها لفروع الفقه ومسائله[1].

وهي في معنى ما ذكره الشافعي ﷺ قال: «ولا أدفع اليقين إلا

(١) معلمة زايد للقواعد الفقهية والأصولية (٦/ ٣٢٦).

بيقين»[١]. وقال: «من عرف بشيء فهو عليه حتى تقوم بينة بخلافه»[٢].

الفرع الثاني: أدلة القاعدة

❁ **ومن أدلتها:**

* حديث عبد الله بن زيد الأنصاري ﵁: أنه شكا إلى رسول الله ﷺ الرجل الذي يخيل إليه أنه يجد الشيء في الصلاة؟ فقال «لا ينفتل - أو لا ينصرف - حتى يسمع صوتا أو يجد ريحا»[٣]

* حديث أبي هريرة ﵁ قال: قال رسول الله ﷺ: «**إذا وجد أحدكم في بطنه شيئا، فأشكل عليه أخرج منه شيء أم لا، فلا يخرجن من المسجد حتى يسمع صوتا، أو يجد ريحا**»[٤]

* حديث أبي سعيد الخدري ﵁ قال: قال رسول الله ﷺ: «**إذا شك أحدكم في صلاته، فلم يدر كم صلى ثلاثا أم أربعا؟ فليطرح الشك وليبن على ما استيقن، ثم يسجد سجدتين قبل أن يسلم، فإن كان صلى خمسا شفعن له صلاته، وإن كان صلى إتماما لأربع كانتا ترغيما للشيطان**»[٥].

---

(١) الأم/ ط دار الوفاء (٧/ ٥٩٧).
(٢) الأم ط دار الوفاء (٧/ ٤٠٥).
(٣) أخرجه البخاري / كتاب الوضوء / باب لا يتوضأ من الشك حتى يستيقن (١٣٧)، مسلم في الحيض/ باب الدليل على أن من تيقن الطهارة ثم شك (٩٨-٣٦١).
(٤) الكتاب والباب السابقين حديث (٣٦٢/ ٩٩).
(٥) أخرجه مسلم / باب السهو في الصلاة والسجود له (٨٨-٥٧١).

* حديث عدي بن حاتم ﷺ عن النبي ﷺ قال: «إذا أرسلت كلبك وسميت فأمسك وقتل فكل. وإن أكل فلا تأكل، فإنما أمسك على نفسه. وإذا خالط كلابا لم يذكر اسم الله عليها فأمسكن وقتلن فلا تأكل؛ فإنك لا تدري أيها قتل. وإن رميت الصيد فوجدته بعد يوم أو يومين ليس به إلا أثر سهمك فكل. وإن وقع في الماء فلا تأكل»[(١)].

ووجه الدلالة: إن لم يوجد سبب ظاهر غير سهمه فسهمه يقين، وما عداه احتمال.

وهذه القاعدة تقدم أنها مبنية على قاعدة الاستصحاب.

قال السيوطي: «اعلم أن هذه القاعدة تدخل في جميع أبواب الفقه، والمسائل المخرجة عليها تبلغ ثلاثة أرباع الفقه وأكثر، ولو سردتها هنا لطال الشرح»[(٢)].

الفرع: الثالث القواعد المندرجة تحتها

❁ ويندرج في هذه القاعدة عدة قواعد: منها:

١- «الأصل بقاء ما كان على ما كان».

فمن أمثلة ذلك: من تيقن الطهارة، وشك في الحدث فهو متطهر. أو

(١) أخرجه البخاري/كتاب الذبائح والصيد/باب الصيد إذا غاب عنه يومين أو ثلاثة (٥١٦٧) مسلم / كتاب الصيد/ باب الصيد بالكلاب المعلمة والمعراض والقوس (١٩٢٩/ ١).
(٢) الأشباه والنظائر (ص: ٥١).

تيقن في الحدث وشك في الطهارة فهو محدث.

ومن فروع الشك في الحدث أن يشك هل نام أو نعس؟ أو ما رآه رؤيا، أو حديث نفس؟ أو لمس محرما أو غيره؟ أو رجلا أو امرأة؟ أو بشرا أو شعرا؟ أو هل نام ممكنا أو لا؟ أو زالت إحدى أليتيه، وشك: هل كان قبل اليقظة أو بعدها؟ أو مس الخنثى أحد فرجيه، ثم مس مرة ثانية وشك: هل الممسوس ثانيا: الأول، أو الآخر؟

ومن ذلك: عدم النقض بمس الخنثى، أو لمسه أو جماعه[1].

٢- الأصل العدم، أو الأصل في الصفات أو الأمور العارضة العدم.

الصفات بالنسبة إلى الوجود والعدم على قسمين:

الأول: الصفات التي يكون وجودها في الشيء طارئًا وعارضًا، بمعنى أن الشيء بطبيعته يكون خاليًا عنها غالبًا، وهذه تسمى الصفات العارضة، والأصل فيها العدم، ومثل هذه الصفات غيرها من الأمور التي توجد بعد العدم كسائر العقود والأفعال، فما كان عدمه هو الحالة الأصلية أو الغالبة، فيكون أمرًا عارضًا، ويكون العدم هو المتيقن، لأنه هو الحالة الطبيعية، ويكون تغيره إلى الوجود عارضًا مشكوكًا فيه.

الثاني: الصفات التي يكون وجودها في الشيء مقارنًا لوجوده، فهو مشتمل عليها بطبيعته غالبًا، وتسمى الصفات الأصلية، والأصل فيها

(١) الأشباه والنظائر (ص: ٥١).

الوجود والبقاء حتى يثبت إزالتها، كالبكارة، وسلامة المبيع من العيوب، والصحة في العقود بعد انعقادها.

ويلحق بالصفات الأصليةِ الصفاتُ العارضة التي ثبت وجودها في وقت ما، فإن الأصل فيها حينئذٍ البقاء بعد ثبوت وجودها[(١)] للقاعدة التي ذكرها الشافعي ﵁ وهي «أن ما ثبت بيقين لا يرتفع إلا بيقين».

التطبيقات

❁ أمثلة تعليل الأحكام بالأصل كثيرة جدا، منها:

١- إذا اختلفا في أصل الرهن، فقال الراهن: «ما رهنتك، وقال المرتهن: رهنتني، فالقول قول الراهن مع يمينه؛ لأن الأصل عدم العقد»[(٢)].

٢- وإن ادعى عليه الشريك خيانة وأنكر، فالقول قوله؛ لأن الأصل عدم الخيانة[(٣)].

٣- وإذا اختلفا في قدر الرهن فقال الراهن: رهنتك هذا العبد، وقال: بل رهنتني هذين العبدين، فالقول قول الراهن؛ لأن الأصل عدم الرهن إلا فيما أقر به[(٤)].

---

(١) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (١/ ١٣٨).
(٢) المهذب في فقه الإمام الشافعي للشيرازي (٢/ ١٠٦).
(٣) المصدر نفسه (٢/ ١٥٩).
(٤) المصدر نفسه (٢/ ١٠٦).

٤- فإن ادعى المدين الإعسار نظرت، فإن لم يُعْرَفْ له قبل ذلك مالٌ، فالقول قوله مع يمينه؛ لأن الأصل عدم المال[١].

٥- وإن ضمن عنه دينًا، ثم اختلفا، فقال الضامن: ضمنتُ وأنا صبي، وقال المضمون له: ضمنتَ وأنت بالغ، فالقول قول الضامن؛ لأن الأصل عدم البلوغ[٢].

٦- ولو شك في المحرمية لم ينتقض وضوؤه؛ لأن الأصل الطهارة[٣].

٧- ولو شككنا في الأصواف أو الأوبار أو الأشعار هل انفصلت من طاهر أو من نجس حكمنا بطهارتها؛ لأن الأصل الطهارة وشككنا في النجاسة والأصل عدمها[٤].

٨- ولو ركع وشك في إدراك حدّ الإجزاء المعتبر قبل ارتفاع الإمام لم تحسب ركعته في الأظهر؛ لأن الأصل عدم إدراكه[٥].

٩- ولو اختلف المالك والساعي في أنه بماذا سقى؟ صدق المالك؛ لأن الأصل عدم وجوب الزيادة عليه.

١٠- ولو اختلفا في قدم العيب وحدوثه، كأن قال كل للآخر: حدث

---

(١) المصدر نفسه (٢/ ١١٢).
(٢) المصدر نفسه (٢/ ١٥٥).
(٣) مغني المحتاج / كتاب الطهارة / باب أسباب الحدث (١/ ١٤٥).
(٤) مغني المحتاج / كتاب الطهارة / باب النجاسة (١/ ٢٣٥) بتصرف.
(٥) مغني المحتاج/ كتاب صلاة الجماعة/ فصل في قطع القدوة وما تنقطع به وما يتبعهما (١/ ٥١٣).

عندك، ودعواهما فيه ممكنة بأن احتمل قدمه وحدوثه كبرص صدق البائع؛ لأن الأصل عدم العيب[(١)].

٣- الأصل في كل حادث تقديره بأقرب زمن.

هذه القاعدة مبنية على القاعدة الأساسية (اليقين لا يزول بالشك)، والقاعدة الفرعية (الأصل في الصفات العارضة العدم) فإذا وقع اختلاف في زمن حدوث أمر فإنه ينسب إلى أقرب الأوقات حتى يثبت الأبعد، فإن الطرفان اتفقا في الحدوث وهو يتضمن الاتفاق بالعدم في الزمن البعيد فوجوده في الأقرب متيقن وفي الأبعد مشكوك، واليقين لا يزول بالشك[(٢)].

التطبيقات

١- ولو شك هل وقعت نيته قبل الفجر أو بعده لم يصح؛ لأن الأصل عدم وقوعها ليلا؛ إذ الأصل في كل حادث تقديره بأقرب زمن[(٣)].

٢- إذا اختلف المالك والساعي في زمن حدوث النتاج، واحتمل قول كل صدق المالك؛ لأن الأصل عدم الوجوب مع أن الأصل في كل حادث تقديره بأقرب زمن[(٤)].

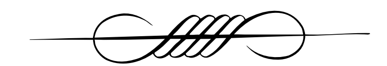
---

(١) مغني المحتاج / كتاب البيع / باب الخيار/ فصل في خيار النقيصة (٢/ ٤٤٥).
(٢) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (١/ ١٤٦).
(٣) تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي (٣/ ٣٨٧).
(٤) تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي (٣/ ٢٣٤).

٣- لو ادعى القابض أنه إنما أخذ المال منه قبل الردة فهل يقبل قوله في ذلك أو لا بد من بينة؟ فيه نظر، والأقرب الثاني لأن الأصل عدم الدفع قبل الردة والحادث يقدر بأقرب زمن[١].

٤- ولو رفع الجبيرة عن موضع الكسر فوجده قد اندمل أعاد كل صلاة صلاها بعد الاندمال بالمسح عليها، فإن تردد في وقت الاندمال قدر بأقرب زمن يمكن الاندمال فيه[٢].

٥- من صلى بنجاسة لا يعلمها لزمه إعادة كل صلاة تيقن فعلها مع النجاسة، فإن احتمل وجودها بعد الصلاة فلا؛ إذ الأصل في كل حادث تقديره بأقرب زمن[٣].



(١) حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج (٣/ ١٢٦).
(٢) المصدر نفسه (١/ ٢٨٨).
(٣) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج (٢/ ٣٤).



الفصل الثالث:
التعليل بقاعدة «المشقة تجلب التيسير»

❁ وفيه فروع:

الفرع الأول: توضيح القاعدة والفرق بين الضرورة والحاجة

وهذه القاعدة إحدى القواعد الخمس الكبرى التي ترجع جميع مسائل الفقه إليها، وتعني أن المشقة الداخلة على المكلف لسبب من الأسباب من نحو مرض أو سفر أو إكراه أو أيّ عذر من الأعذار - توجب له بحكم الشرع تخفيفًا وتصير سببا للتسهيل عليه؛ مراعاة من الشرع لحاله، وحرصًا منه على عدم إعناته أو أن تجري أموره على غير استقامة، وهذا الأمر يعكس اليسر والسماحة التي بنيت عليهما الشريعة في أحكامها، وهذا التخفيف والتيسير هو ما اصطلح العلماء على تسميته بالرخص، ولذا يقرر العلماء على اختلاف مذاهبهم أن هذه القاعدة هي الأصل الذي يتخرج عليه جميع رخص الشرع وتخفيفاته(١).

قال السيوطي: «قال العلماء: يتخرج على هذه القاعدة جميع رخص

(١) معلمة زايد للقواعد الفقهية والأصولية (٧/ ١٥٩).

الشرع وتخفيفاته»[1].

ثم إن المشقة ليست على درجة واحدة، فمنها ما يصل إلى حدّ الضرورة، ومنها ما يصل إلى حدّ الحاجة.

والضرورة هي الحالة الملجئة إلى ما لا بدَّ منه، والضرورة أشدُّ درجات الحاجة للإنسان، ويترتب على عصيانها خطر، كخشية الهلاك جوعًا، والإكراه الملجئ. والمحتاج إذا لم يصل إلى حاجته لا يهلك، ولا يفقد عضوًا من أعضائه، ولكنه يكون بسبب فقدها في جهد ومشقة شديدة.

والفرق بين الحاجة والضرورة في الأحكام أمران:

١ - إن الضرورة تبيح المحظور سواء كان الاضطرار للفرد أو للجماعة، والحاجة لا تبيح المحظور إلا للجماعة، والحاجة إذا عمَّت كانت كالضرورة.

٢ - الحكم الثابت بالضرورة ينتهي بانتهاء الاضطرار؛ بخلاف الحكم الثابت بالحاجة، فهي تثبت بصورة دائمة، يستفيد منها المحتاج وغيره، وهي لا تصادم النص، إنما تخالف القواعد العامة والقياس[2].

قال الجويني: «وقد ذكرنا في مواضعَ أن الحاجة العامة تنزل منزلة الضرورة الخاصة. ثم ما ثبت أصله بالحاجة، لم يتوقف إثباته وتصحيحه في حق الآحاد على قيام الحاجة، حتى يقال: الإجارة تنعقد في حق من

---

(١) الأشباه والنظائر (ص: ٧٧).
(٢) يراجع القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (١/ ٢٩٠).

لا مسكن له، وهو محتاج إلى المسكن، ولا تنعقد في حق من يملك المساكن، بل يُعمم في حكم التجويز الكافةُ»[(١)].

الفرع الثاني: أدلة القاعدة

والأصل في هذه القاعدة:

قوله تعالى: ﴿يُرِيدُ ٱللَّهُ بِكُمُ ٱلْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ ٱلْعُسْرَ﴾ [البَقَرَة: ١٨٥]، وقوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي ٱلدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحَجّ: ٧٨].

وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «**إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه**»[(٢)].

وقوله أيضًا: «إنما بُعثتم ميسرين، ولم تبعثوا مُعَسِّرين»[(٣)].

وقالت عائشة رضي الله عنها: «ما خُير رسول الله ﷺ بين أمرين إلا اختار أيسرهما ما لم يكن إثمًا»[(٤)].

---

(١) نهاية المطلب في دراية المذهب (٨/ ٦٧).

(٢) أخرجه ابن ماجه ي السنن / الطلاق، باب طلاق المكره والناسي (١/ ٦٥٩) ح (٢٠٤٥) ح ابن حبان / ذكر الإخبار عما وضع الله بفضله عن هذه الأمة (١٦/ ٢٠٢) ح (٧٢١٩) والبيهقي في السنن الكبرى / كتاب الإقرار / باب من لا يجوز إقراره (٦/ ٨٤) قال النووي: حديث حسن رواه ابن ماجه والبيهقي وغيرهما.

(٣) رواه البخاري / باب صب الماء على البول في المسجد (٢١٧) عن أبي هريرة.

(٤) رواه البخاري / كتاب الحدود / باب إقامة الحدود والانتقام لحرمات الله (٦٤٠٤) ومسلم / باب اختياره ﷺ للأيسر وتركه الانتقام لنفسه (٧٧-٢٣٢٧).

الفرع الثالث:
شروط المشقة التي تجلب التيسير

ويشترط في المشقة التي تجلب التيسير أمور، وهي:

١- ألا تكون مصادمة لنص شرعي، فإذا صادمت نصًا روعي دونها.

٢- أن تكون المشقة زائدة عن الحدود العادية، أما المشقة العادية فلا مانع منها لتأدية التكاليف الشرعية، كمشقة العمل، واكتساب المعيشة.

٣- ألا تكون المشقة مما لا تنفك عنها العبادة غالبًا كمشقة البرد في الوضوء والغسل، ومشقة الصوم في شدة الحر وطول النهار، ومشقة السفر في الحج.

٤- ألا تكون المشقة مما لا تنفك عنها التكاليف الشرعية كمشقة الجهاد، وألم الحدود، ورجم الزناة، وقتل البغاة والمفسدين والجناة.

فهذه المشقات الأربع: لا أثر لها في جلب التيسير ولا التخفيف، لأن التخفيف عندئذ إهمال وتضييع للشرع[١].



(١) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (١/ ٢٥٨).

الفرع الرابع:
أسباب التخفيف للمشقة(١)

واعلم أن أسباب التخفيف في العبادات وغيرها سبعة:

الأول: السفر.

ومن رخصه: قصر الصلاة والجمع بين الصلاتين الفطر في رمضان ومسح الخف أكثر من يوم وليلة

الثاني: المرض.

ورخصه كثيرة منها: التيمم عند مشقة استعمال الماء والقعود في صلاة الفرض والاضطجاع في الصلاة، والإيماء والجمع بين الصلاتين على وجه اختاره النووي والسبكي والإسنوي والبلقيني، ونقل عن النص، وصح فيه الحديث وهو المختار.

الثالث: العسر وعموم البلوى.

الصلاة مع النجاسة المعفو عنها، كدم القروح والدمامل والبراغيث، وقليل دم الأجنبي وطين الشارع، وأثر نجاسة عسر زواله، وذرق الطيور إذا عم في المساجد والمطاف. والعفو عما لا يدركه الطرف وما لا نفس له سائلة، وفم الهرة. وأفواه الصبيان.

---

(١) ذكر السيوطي مسائل كثيرة تحت كل سبب من أسباب الرخص فليراجعه من أرادها.

السبب الرابع: النقص فإنه نوع من المشقة إذ النفوس مجبولة على حب الكمال، فناسبه التخفيف في التكليفات.

فمن ذلك: عدم تكليف الصبي والمجنون وعدم تكليف النساء بكثير مما يجب على الرجال: كالجماعة، والجمعة، والجهاد والجزية، وتحمل العقل، وغير ذلك وإباحة لبس الحرير، وحل الذهب، وعدم تكليف الأرقاء بكثير، مما على الأحرار، ككونه على النصف من الحر في الحدود والعدد وغير ذلك.

الخامس، والسادس، والسابع: الجهل، والنسيان، والإكراه

قال السيوطي: «اعلم أن قاعدة الفقه: أن النسيان والجهل مسقط للإثم مطلقا، وأما الحكم: فإن وقعا في ترك مأمور لم يسقط. بل يجب تداركه. ولا يحصل الثواب المترتب عليه؛ لعدم الائتمار، أو فعل منهي، ليس من باب الإتلاف فلا شيء فيه، أو فيه إتلاف لم يسقط الضمان. فإن كان يوجب عقوبة كان شبهة في إسقاطها. وخرج عن ذلك صور نادرة»[١].

قال السيوطي بعد سرد كم هائل من المسائل: «فقد بان بهذا أن هذه القاعدة يرجع إليها غالب أبواب الفقه».

---

(١) الأشباه والنظائر (ص: ١٨٨) وحكم الإكراه قريب من الجهل، وذكر السيوطي أمثلة كثيرة (ص: ٢٠٣) وما بعدها.
تنبيه غيرت ترتيب أرقام الأسباب حيث لم يذكر ها السيوطي في كتاب واحد.

الفرع الخامس: القواعد المتفرعة عنها

١- الضرورات تُقَدَّرُ بقَدْرِها

الضرورة هي بلوغ الحد الذي إذا لم يتناول معه الممنوع حصل الهلاك للمضطر أو قريب منه، كفقد عضو أو حاسة من الحواس، فهذه هي الضرورة الشرعية.

وهذه القاعدة قيد لقاعدة «الضرورات تبيح المحظورات» للتنبيه على أن ما تدعو إليه الضرورة من المحظور إنما يرخص منه القدر الذي تندفع به الضرورة فحسب.

فإذا اضطر الإنسان لمحظور فليس له أن يتوسع في المحظور. بل يقتصر منه على قدر ما تندفع به الضرورة فقط. فالاضطرار إنما يبيح المحظورات بمقدار ما يدفع الخطر. ولا يجوز الاسترسال، ومتى زال الخطر عاد الحظر، مثلًا: الميتة المحرَّمة في الأصل المحلَّة للمضطر، فإذا زالت الضرورة عادت إلى أصل التحريم[١].

٢- الحاجة تُنزَّل منزلة الضرورة، عامة كانت أو خاصة.

تقدم في توضيح القاعدة الأساسية تعريف الضرورة والحاجة والفرق بينهما.

ومعنى كونها عامة: أن يكون الاحتياج شاملًا جميع الأمة.

---

(١) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (١/ ٢٨١).

ومعنى كونها خاصة: أن يكون الاحتياج لطائفة منهم، كأهل بلد، أو حرفة، وليس المراد من كونها خاصة أن تكون فردية[١].

قال السيوطي[٢] من الأولى: «مشروعية الإجارة، والجعالة، والحوالة، ونحوها، جوزت على خلاف القياس لما في الأولى من ورود العقد على منافع معدومة، وفي الثانية من الجهالة، وفي الثالثة من بيع الدين بالدين لعموم الحاجة إلى ذلك، والحاجة إذا عمت كانت كالضرورة.

ومنها: ضمان الدرك، جوز على خلاف القياس إذ البائع إذا باع ملك نفسه، ليس ما أخذه من الثمن دينا عليه حتى يضمن، لكن لاحتياج الناس إلى معاملة من لا يعرفونه ولا يؤمن خروج المبيع مستحقا.

ومنها: مسألة الصلح وإباحة النظر، للمعاملة، ونحوها، وغير ذلك.

ومن الثانية: تضبيب الإناء بالفضة: يجوز للحاجة ولا يعتبر العجز عن غير الفضة، لأنه[٣] يبيح أصل الإناء من النقدين قطعا، بل المراد الأغراض المتعلقة بالتضبيب سوى التزيين: كإصلاح موضع الكسر والشد والتوثق.

ومنها: الأكل من الغنيمة في دار الحرب، جائز للحاجة ولا يشترط للآكل أن لا يكون معه غيره»[٤].

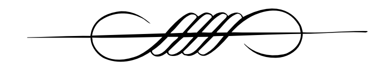
---

(١) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (١/ ٢٨٨).
(٢) الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٨).
(٣) أي: العجز.
(٤) الأشباه والنظائر (ص: ٨٨).

التطبيقات

١- أن الحرام لو عمّ في الزمان وعُدِم الحلالُ، فلا نقول بتوقّف جواز الإقدام على الطعام على الضرورة التي تُشترط في استحلال الميتة؛ إذ لو شرطنا ذلك في حق الناس كافةً، لانقطعوا عن مكاسبهم ومعايشهم، ولا تقطع بانقطاعهم الحِرفُ وأسبابُ بقاء العالمين، فالمرعيُّ إذًا والحالة هذه حاجةٌ لو تركوا الأكل عندها، لخيف أن ينقطعوا عن تصرُّفاتهم؛ فإن الحاجة في حق الكافة، تنزّل منزلة الضرورة، في حق الواحد(١).

٢- وجواز النظر إلى الأجنبية عند خطبتها مقصور على الوجه والكفين واليدين، إذا لم يُخف الفتنة؛ لعموم الحاجة في بناء النكاح على تمييزه، وبيان عمومها أنه ليس في الخلق من يستوي عنده الدمامة والحسن، والحاجة العامة تنزل منزلة الضرورة الخاصة، وعليه يبنى جواز النظر إلى وجه المرأة عند تحمّل الشهادة عليها(٢).



(١) نهاية المطلب في دراية المذهب (١/ ١٩٧).
(٢) نهاية المطلب في دراية المذهب (١٢/ ٣٦).



الفصل الرابع: التعليل بقاعدة «الضرر يزال»

الضرر: إلحاق مفسدة بالغير، فلا يجوز لأحد أن يلحق ضررًا بآخر

والنصوص الواردة في تحريم الضرر كثيرة من الكتاب والسنة منها:

١- قوله تعالى: ﴿وَلَا تُمۡسِكُوهُنَّ ضِرَارٗا لِّتَعۡتَدُواْۚ﴾ [البَقَرَة: ٢٣١].

٢- وقوله تعالى في الرضاع: ﴿لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةُۢ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوۡلُودٞ لَّهُۥ بِوَلَدِهِۦۚ﴾ [البَقَرَة: ٢٣٣].

٣- وقوله تعالى في الدَّيْن: ﴿وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٞ وَلَا شَهِيدٞۚ﴾ [البَقَرَة: ٢٨٢].

٤- وقوله تعالى: ﴿وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُواْ عَلَيۡهِنَّۚ﴾ [الطّلَاق: ٦].

٥- وقول الله تعالى في الوصية ﴿مِنۢ بَعۡدِ وَصِيَّةٖ يُوصَىٰ بِهَآ أَوۡ دَيۡنٍ غَيۡرَ مُضَآرّٖۚ﴾ [النِّسَاء: ١٢].

٦- وقوله تعالى: في الرجعة ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ إِنۡ أَرَادُوٓاْ إِصۡلَٰحٗاۚ﴾ [البَقَرَة: ٢٢٨].

٧- حديث النهي عن منع الماء والكلأ، ففي «الصحيحين» عن أبي هريرة عن النبي ﷺ: «لا تمنعوا فضل الماء لتمنعوا به الكلأ»[1].

---

(١) أخرجه مسلم / كتاب البيوع / باب النهي عن بيع فضل الماء (٣٧-١٥٦٥).

ومن الأحاديث: «**لا ضرر ولا ضرار**»، قال النووي في الأربعين: «حديث حسن»[(١)]؟

والنبي ﷺ إنما نفى الضرر والضرار بغير حق.

فأما إدخال الضرر على أحد بحق، إما لكونه تعدى حدود الله، فيعاقب بقدر جريمته، أو كونه ظلم غيره، فيطلب المظلوم مقابلته بالعدل، فهذا غير مراد قطعا، وإنما المراد: إلحاق الضرر بغير حق[(٢)].

والقاعدة تشمل كثيرا من أبواب الفقه.

قال السيوطي: «اعلم أن هذه القاعدة ينبني عليها كثير من أبواب الفقه من ذلك: الرد بالعيب، وجميع أنواع الخيار: من إخلاف الوصف المشروط، والتغرير، وإفلاس المشتري، وغير ذلك، والحجر بأنواعه، والشفعة، لأنها شرعت لدفع ضرر القسمة. والقصاص، والحدود، والكفارات، وضمان المتلف، والقسمة، ونصب الأئمة، والقضاة، ودفع الصائل، وقتال المشركين، والبغاة، وفسخ النكاح بالعيوب، أو الإعسار، أو غير ذلك، وهي مع القاعدة التي قبلها متحدة، أو متداخلة»[(٣)] أي قاعدة «المشقة تجلب التيسير».

ومن القواعد المتفرعة عنها قاعدة تكملها وهي «الضرر يدفع بقدر

---

(١) تقدم تخريجه في القواعد التي هي نص حديث.
(٢) جامع العلوم والحكم ت الأرناؤوط (٢/ ٢١٢) الحديث الثاني والثلاثون.
(٣) الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٨٤).

الإمكان» فإن الأساسية صريحة برفع الضرر بعد وقوعه، وهذه بدفعه قبل وقوعه، وكذلك قاعدتان تقيدانها، وهي «الضرر لا يزال بالضرر» و«يُتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام».

١- الضرر يدفع بقدر الإمكان

الضرر لا يقره الشرع نهائيًا، ويجب دفعه قبل وقوعه ما أمكن، لأن الوقاية خير من العلاج، كما يدفع الضرر بقدر الإمكان كليًا إن أمكن، وإلا فبقدر ما يمكن، بأن كان يجبر بعوض فيجبر به، أما إذا لم يمكن دفعه بالكلية، ولا جبره فإنه يترك على حاله(١).

❁ **أمثلة**:

١- ويحرم على كل أحد الجهر في الصلاة وخارجها إن شوش على غيره من نحو مصل أو قارئ أو نائم؛ للضرر ويرجع لقول المتشوش ولو فاسقا لأنه لا يعرف إلا منه(٢).

٢- ولا يشتري للقراض بأكثر من رأس المال، ولا من يعتق على المالك بغير إذنه، وكذا زوجه في الأصح؛ للضرر بالمالك بسبب انفساخ نكاحه(٣).

٣- إذا تضررت الزوجة بعدم النفقة لغياب مال زوجها، فإن كان بمسافة

---

(١) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (١/ ٢١٠).
(٢) حاشية الشرواني على تحفة المحتاج في شرح المنهاج (٢/ ٥٧).
(٣) مغني المحتاج/ كتاب القراض/ فصل يشترط لصحة القراض (٣/ ٤١٠).

القصر فلها الفسخ، ولا يلزمها الصبر للضرر[(١)].

٤- يشترط لعقد الجزية الإمام أو نائبه، وعليه الإجابة إذا طلبوا إلا جاسوسا نخافه، فلا نجيبه للضرر الذي يخشى منه[(٢)].

٢- الضرر لا يزال بمثله

هذه القاعدة قيد لقاعدة «الضرر يزال» أي أن الضرر يزال في الشرع إلا إذا كانت إزالته لا تتيسر إلا بإدخال ضرر مثله على الغير، فحينئذ لا يرفع ولا يزال بضرر مثله، وفي هذه الحالة يجبر الضرر بقدر الإمكان، فإن لم يمكن جبره فإنه يترك على حاله، فيجب إزالة الضرر شرعًا من غير أن يلحق بإزالته ضرر آخر[(٣)].

❁ **أمثلة**:

١- إذا اطلع المشتري على عيب قديم بعد حدوث عيب عنده في المبيع سقط الرد قهرا؛ لأنه أخذه بعيب، فلا يرده بعيبين، والضرر لا يزال بالضرر[(٤)].

٢- وليس له إجبار شريكه على العمارة في الجديد كما لا يجبره على زراعة الأرض المشتركة، ولأن الممتنع يتضرر أيضا بتكليفه العمارة،

---

(١) مغني المحتاج / كتاب النفقات/ فصل في حكم الإعسار بمؤنة الزوجة المانع لها من وجوب تمكينها (٥/ ١٧٧).
(٢) مغني المحتاج / كتاب عقد الجزية للكفار (٦/ ٦٢).
(٣) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (١/ ٢١٥).
(٤) مغني المحتاج / كتاب البيع/ باب الخيار/ فصل في خيار النقيصة (٢/ ٤٤٠).

والضرر لا يزال بالضرر[١].

٣- تثبت الشفعة في الممرّ إن كان للمشتري طريق آخر إلى الدار، أو أمكن فتح باب إلى شارع (وإلا) أي وإن لم يكن شيء من ذلك، (فلا) تثبت فيه لما فيه من إضرار المشتري، والضرر لا يزال بالضرر[٢].

٤- يلزم بذل الطعام للمضطر بعوض ناجز إن حضر، وإلا فبنسيئة، ولا يلزمه البذل مجانا ولا بدون ثمن المثل على الصحيح؛ لأن الضرر لا يزال بالضرر[٣].

٣- يُتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام

يجب رفع الضرر، لقاعدة: الضرر يزال، ولكن قد يصعب رفع الضرر نهائيًا.

وهنا يتفاوت الضرران قطعًا، ويكون أحد الضررين لا يماثل الآخر، في حقيقته، أو في آثاره، فيزال الأعلى بالأدق.

وقد يكون عدم المماثلة لخصوص أحدهما، وعموم الآخر، فيرتكب الضرر الخاص، ويتحمله صاحبه، لدفع الضرر العام الذي يؤثر على المصلحة العامة؛ لأن المصلحة العامة مقدمة على المصلحة الخاصة[٤].

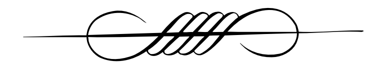
---

(١) مغني المحتاج /كتاب التفليس/باب الصلح/ فصل في التزاحم على الحقوق المشتركة (٣/ ١٨٣).
(٢) مغني المحتاج / كتاب الشفعة (٣/ ٣٧٧).
(٣) مغني المحتاج / كتاب الأطعمة (٦/ ١٦٢).
(٤) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (١/ ٢٣٧).

ويدل على ذلك تحريم بيع الحاضر للبادي وتلقي الركبان والاحتكار كل ذلك لما يلحق عامة الناس من الضرر، والممنوع منه يلحقه ضرر، لكنه أقل لحديث: «**لا يبع حاضر لباد، دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض**»(١).

فإذا رفع إلى القاضي أَمَرَ المحتكرَ ببيع ما فضل من قوته وقوت أهله، على اعتبار السعر في ذلك، ونهاه عن الاحتكار، فإن أبى حبسه وعزره على مقتضى رأيه، زجرا له ودفعا للضرر عن الناس(٢).

أجمع العلماء على أنه لو كان عند انسان طعام واضطر الناس إليه، ولم يجدوا غيره أجبر على بيعه؛ دفعا للضرر عن الناس(٣).



---

(١) أخرجه مسلم / كتاب البيوع / باب النهي عن أن يبيع حاضر لباد (٢٠-١٥٢٢).
(٢) المجموع شرح المهذب (١٣/ ٤١).
(٣) المجموع شرح المهذب (١٣/ ٤٨).



الفصل الخامس:
التعليل بقاعدة «العادة مُحَكَّمة»

العادة في اللغة: مأخوذة من المعاودة، بمعنى التكرار، فهي بتكرارها ومعاودتها مرة بعد أخرى صارت معروفة مستقرة في النفوس والعقول، متلقاة بالقبول من غير علاقة ولا قرينة حتى صارت حقيقة عرفية.

والعادة أيضًا: هي الاستمرار على شيء مقبول للطبع السليم، والمعاودة إليه مرة بعد أخرى، وهي المرادة بالعرف العملي[(١)].

وورد فيها نصوص كثيرة من الكتاب والسنة منها:

قوله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ ٱلَّذِى عَلَيْهِنَّ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [البَقَرَة: ٢٢٨].

﴿وَإِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَن يَنكِحْنَ أَزْوَٰجَهُنَّ إِذَا تَرَٰضَوْا۟ بَيْنَهُم بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [البَقَرَة: ٢٣٢].

﴿وَإِنْ أَرَدتُّمْ أَن تَسْتَرْضِعُوٓا۟ أَوْلَٰدَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُم مَّآ ءَاتَيْتُم بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [البَقَرَة: ٢٣٣].

﴿وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَى ٱلْمُوسِعِ قَدَرُهُۥ وَعَلَى ٱلْمُقْتِرِ قَدَرُهُۥ مَتَٰعًۢا بِٱلْمَعْرُوفِ ۖ حَقًّا عَلَى ٱلْمُحْسِنِينَ ﴿٢٣٦﴾﴾ [البَقَرَة: ٢٣٦].

---

(١) القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة (١/ ٣٠٠).

﴿فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾ [الطّلَاق: ٢].

وقد سبق في الفصل الرابع من الباب الثاني معنى العرف وأنواعه وشروط جواز احتجاجه وأمثلته، وهذه القاعدة ترجع إلى قاعدة العرف، لأن العرف والعادة المراد منهما واحد، وكذلك ترجع إلى المصلحة المرسلة؛ لأن للعادات والأعراف سلطانا على النفوس؛ لهذا اعتبرت من ضروريات الحياة، ولهذا قالوا: «العادة طبيعة ثانية» وفي نزع الناس من عاداتهم حرج شديد.

ولا حاجة إلى تكرارها، وإنما نذكر هنا جملة من المسائل التي تدخل تحتها مما ذكره السيوطي، والقواعد المتفرعة عنها.

قال السيوطي: «اعلم أن اعتبار العادة والعرف رجع إليه في الفقه، في مسائل لا تعد كثرة»[1]:

❁ **ومن ذلك:**

أ- ما يتعلق بربع العبادات

١- سن الحيض، والبلوغ، والإنزال

٢- أقل الحيض، والنفاس، والطهر وغالبها وأكثرها.

٣- وضابط القلة والكثرة في الضبة، والأفعال المنافية للصلاة، والنجاسات المعفوّ عن قليلها

---

(١) الأشباه والنظائر (ص: ٩٠) بتصرف.

٤- وطول الزمان وقصره في البناء على الصلاة في الجمع، والخطبة والجمعة.

ب- ما يتعلق بالمعاملات:

١- طول الزمان وقصره بين الإيجاب والقبول

٢- والتأخير المانع من الرد بالعيب

٣- وفي الشرب وسقي الدواب من الجداول، والأنهار المملوكة، إقامة له مقام الإذن اللفظي، وتناول الثمار الساقطة.

٤- وفي القبض، والإقباض، ودخول الحمام، وفي المعاطاة على ما اختاره النووي.

٥- وفي عمل الصناع من غير تسمية الأجرة على ما استحسنه الرافعي.

٦- وفي وجوب السرج والإكاف في استئجار دابة للركوب، والحبر والخيط، والكحل على من جرت العادة بكونها عليه.

٧- وفي الاستيلاء في الغصب

٨- وفي رد ظرف الهدية وعدمه

٩- وفي ألفاظ الواقف والموصي

١٠- وفي وزن أو كيل ما جهل حاله في عهد رسول الله ﷺ فإن الأصح أنه يراعى فيه عادة بلد البيع.

ج- ما يتعلق بربع الجنايات وتوابعها

١- إرسال المواشي نهارا وحفظها ليلا، ولو اطردت عادة بلد بعكس ذلك، اعتبرت العادة في الأصح.

٢- وفي قبول القاضي الهدية ممن له عادة،

٣- الدخول في دور القضاة، والولاة، والأكل من الطعام المقدم ضيافة بلا لفظ.

٤- وفي المسابقة، والمناضلة إذا كانت للرماة عادة في مسافة تنزل المطلق عليها.

٥- وفيما إذا اطردت عادة المتبارزين بالأمان، ولم يجر بينهما شرط فالأصح أنها تنزل منزلة الشرط.

٦- وفي إحراز المال المسروق، وفي الأيمان. اهـ.

والقاعدة المذكورة من جملة القواعد الخمس الأساسية، ويتفرع عليها قواعد بعضها راجع إلى شروط احتجاج العرف، مثل:

«إنما تعتبر العادة إذا اطردت، فإذا اضطربت فلا».

و«العبرة للغالب الشائع لا للنادر».

أو إلى ضابط العرف مثل: «كل ما ورد به الشرع مطلقا بلا ضابط له منه ولا من اللغة يرجع فيه إلى العرف».

قال السيوطي: «قال الفقهاء: كل ما ورد به الشرع مطلقا، ولا ضابط له فيه، ولا في اللغة، يرجع فيه إلى العرف. ومثلوه بالحرز في السرقة، والتفرق في البيع، والقبض ووقت الحيض وقدره والإحياء والاستيلاء في الغصب»[١].



(١) الأشباه والنظائر للسيوطي (ص: ٩٨).



المصادر والمراجع

١- أحكام القرآن: القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي (المتوفى: ٥٤٣هـ) راجع أصوله وخرج أحاديثه وعلَّق عليه: محمد عبد القادر عطا، الناشر: دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان، الطبعة: الثالثة (١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م).

٢- أساس القياس لأبي حامد الغزالي (٤٥٠-٥٠٥) تحقيق د. فهد بن محمد السرحان، مكتبة العبيكان.

٣- أسنى المطالب في شرح روض الطالب: زكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي (المتوفى: ٩٢٦هـ) الناشر: دار الكتاب الإسلامي، بدون طبعة وبدون تاريخ

٤- أصول الفقه الذي لا يسع الفقيه جهله: عياض بن نامي بن عوض السلمي، الناشر: دار التدمرية، الرياض - المملكة العربية السعودية، الطبعة: الأولى (١٤٢٦هـ - ٢٠٠٥م).

٥- إغاثة اللهفان من مصايد الشيطان: محمد بن أبي بكر بن أيوب بن سعد شمس الدين ابن قيم الجوزية (المتوفى: ٧٥١هـ) المحقق: محمد حامد الفقي، مكتبة المعارف، الرياض، المملكة العربية السعودية (١/ ٣٣٠) وذكر أمثلة متعددة.

٦- الإبهاج في شرح المنهاج (منهاج الوصول إلي علم الأصول للقاضي البيضاوي المتوفي سنه ٧٨٥هـ) المؤلف: تقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام بن حامد بن يحيي السبكي وولده تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب، دار الكتب العلمية -بيروت: ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م) (٣/ ١٦٥).

٧- الإبهاج في شرح منهاج الوصول إلي علم الأصول للقاضي البيضاوي المتوفي سنه (٧٨٥هـ) المؤلف: تقي الدين أبو الحسن علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام بن حامد بن يحيي السبكي وولده تاج الدين أبو نصر عبد الوهاب، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت: (١٤١٦هـ - ١٩٩٥م).

٨- الإحكام للآمدي أبو الحسن سيد الدين علي بن أبي علي بن محمد بن سالم الثعلبي الآمدي (المتوفى: ٦٣١هـ): دار الكتاب العربي - بيروت، الطبعة الأولى، (١٤٠٤) تحقيق: د. سيد الجميلي (٤/ ٧).

٩- الأشباه والنظائر: عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ)، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى (١٤١١هـ - ١٩٩٠م).

١٠- الإكليل في استنباط التنزيل: عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (المتوفى: ٩١١هـ) تحقيق: سيف الدين عبد القادر الكاتب، دار الكتب العلمية - بيروت (١٤٠١ هـ - ١٩٨١م).

١١- الأم محمد بن إدريس الشافعي، المحقق: رفعت فوزي عبد

المطلب، دار الوفاء المنصورة، الطبعة: الأولى (٢٠٠١م).

١٢- البرهان في أصول الفقه عبد الملك بن عبد الله بن يوسف بن محمد الجويني، أبو المعالي، ركن الدين، الملقب بإمام الحرمين (المتوفى: ٤٧٨هـ) المحقق: صلاح بن محمد بن عويضة، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت - لبنان، الطبعة: الطبعة الأولى (١٤١٨هـ - ١٩٩٧م).

١٣- التحبير شرح التحرير علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرداوي الدمشقي الصالحي الحنبلي (المتوفى: ٨٨٥هـ) المحقق: د. عبد الرحمن الجبرين، د. عوض القرني، د. أحمد السراح الناشر: مكتبة الرشد - السعودية / الرياض: الطبعة: الأولى، ١٤٢١هـ - ٢٠٠٠م (٨/ ٣٧٣٩).

١٤- التعريفات علي بن محمد بن علي الزين الشريف الجرجاني (المتوفى: ٨١٦هـ) المحقق: ضبطه وصححه جماعة من العلماء بإشراف الناش، الناشر: دار الكتب العلمية بيروت -لبنان، الطبعة: الأولى (١٤٠٣هـ -١٩٨٣م).

١٥- التقرير والتحبير على تحرير الكمال بن الهمام أبو عبد الله، شمس الدين محمد بن محمد بن محمد المعروف بابن أمير حاج ويقال له ابن الموقت الحنفي (المتوفى: ٨٧٩هـ) الناشر: دار الفكر بيروت، الطبعة (١٤١٧هـ - ١٩٩٦م).

١٦- التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير: أبو الفضل

أحمد بن علي بن محمد بن أحمد بن حجر العسقلاني (المتوفى: ٨٥٢هـ) الناشر: دار الكتب العلمية: الطبعة الأولى (١٤١٩هـ - ١٩٨٩م).

١٧- الحاوي الكبير أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن حبيب البصري البغدادي، الشهير بالماوردي (المتوفى: ٤٥٠هـ) دار النشر / دار الفكر - بيروت.

١٨- الرسالة: الشافعي أبو عبد الله محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي (المتوفى: ٢٠٤هـ) المحقق: أحمد شاكر، الناشر: مكتبه الحلبي، مصر، الطبعة: الأولى، ١٣٥٨هـ/ ١٩٤٠م (١/ ٢٠).

١٩- العرف حجيته وأثره في فقه المعاملات المالية عند الحنابلة، لعادل بن عبد القادر بن محمد (١/ ٤٤) وما بعده.

٢٠- الفروق: أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (ت: ٦٨٤هـ) المحقق: خليل المنصور، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة (١٤١٨هـ - ١٩٩٨م).

٢١- الفصول في الأصول: أحمد بن علي أبو بكر الرازي الجصاص الحنفي (المتوفى: ٣٧٠هـ) الناشر: وزارة الأوقاف الكويتية: الطبعة: الثانية (١٤١٤هـ - ١٩٩٤م).

٢٢- الفقيه والمتفقه أبو بكر أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي الخطيب البغدادي (المتوفى: ٤٦٣هـ) المحقق: أبو عبد الرحمن عادل بن

يوسف الغرازي، الناشر: دار ابن الجوزي - السعودية: الطبعة: الثانية، (١٤٢١هـ).

٢٣- القواعد الفقهية وتطبيقاتها في المذاهب الأربعة: المؤلف: د. محمد مصطفى الزحيلي عميد كلية الشريعة والدراسات الإسلامية - جامعة الشارقة، دار الفكر - دمشق، الطبعة: الأولى، (١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦م).

٢٤- القواعد: زين الدين عبد الرحمن بن أحمد بن رجب بن الحسن، السَلامي، البغدادي، ثم الدمشقي، الحنبلي (ت: ٧٩٥هـ)، دار الكتب العلمية.

٢٥- اللمع في أصول الفقه أبو اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (المتوفى: ٤٧٦هـ) الناشر: دار الكتب العلمية: الطبعة الثانية ٢٠٠٣ م - ١٤٢٤ هـ)

٢٦- المجموع شرح المهذب «مع تكملة السبكي والمطيعي» المؤلف: أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ) الناشر: دار الفكر.

٢٧- المحصول للرازي أبو عبد الله محمد بن عمر بن الحسن بن الحسين التيمي الرازي الملقب بفخر الدين الرازي خطيب الري (المتوفى: ٦٠٦هـ) دراسة وتحقيق: الدكتور طه جابر فياض العلواني، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الثالثة، (١٤١٨هـ - ١٩٩٧م) (٥/ ١٢٤).

٢٨- المحصول: القاضي محمد بن عبد الله أبو بكر بن العربي المعافري الاشبيلي المالكي (المتوفى: ٥٤٣هـ) المحقق: حسين علي اليدري - سعيد فودة، الناشر: دار البيارق - عمان: الطبعة: الأولى، (١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م).

٢٩- المستصفى أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: ٥٠٥هـ) تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، الناشر: دار الكتب العلمية: الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م).

٣٠- المستصفى أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: ٥٠٥هـ) تحقيق: محمد عبد السلام عبد الشافي، الناشر: دار الكتب العلمية، الطبعة: الأولى، (١٤١٣هـ - ١٩٩٣م).

٣١- المصباح المنير في غريب الشرح الكبير: أحمد بن محمد بن علي الفيومي ثم الحموي، أبو العباس (المتوفى: نحو ٧٧٠هـ) الناشر: المكتبة العلمية - بيروت (٢/ ٥١٠).

٣٢- المفردات في غريب القرآن: أبو القاسم الحسين بن محمد المعروف بالراغب الأصفهاني (المتوفى: ٥٠٢هـ) المحقق: صفوان عدنان الداودي، الناشر: دار القلم، الدار الشامية - دمشق بيروت، الطبعة: الأولى - ١٤١٢هـ).

٣٣- المقدمات الممهدات: أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي (المتوفى: ٥٢٠هـ) الناشر: دار الغرب الإسلامي، الطبعة: الأولى (١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م).

٣٤- المنثور في القواعد الفقهية: أبو عبد الله بدر الدين محمد بن عبد الله بن بهادر الزركشي (المتوفى: ٧٩٤هـ) زارة الأوقاف الكويتية، الطبعة: الثانية، (١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م).

٣٥- الْمُهَذَّبُ في عِلْمِ أُصُولِ الفِقْهِ الْمُقَارَنِ (تحريرٌ لمسائِله ودراستها دراسةً نظريَّةً تطبيقيَّةً) المؤلف: د. عبد الكريم بن علي بن محمد النملة، دار النشر: مكتبة الرشد - الرياض، الطبعة الأولى (١٤٢٠هـ - ١٩٩م).

٣٦- الموافقات في أصول الفقه: إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي الغرناطي الشهير بالشاطبي (المتوفى: ٧٩٠هـ) الناشر: دار المعرفة - بيروت، تحقيق: عبد الله دراز (٢ ص: ٢٠٦).

٣٧- الموطأ رواية يَحيى بن يَحيى (٩٣ ـ ١٧٩) هجرية: دار الغرب الإسلامي - بيروت، تحقيق: الدكتور بشار معروف.

٣٨- النهاية في غريب الحديث والأثر: مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم الشيباني الجزري ابن الأثير (المتوفى: ٦٠٦هـ) تحقيق: طاهر أحمد الزاوى - محمود محمد الطناحي الناشر: المكتبة العلمية - بيروت (١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م).

٣٩- الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية الشيخ الدكتور محمد صدقي بن أحمد بن محمد آل بورنو أبو الحارث الغزي: مؤسسة الرسالة، بيروت - لبنان، الطبعة: الرابعة (١٤١٦هـ - ١٩٩٦م).

٤٠- الوسيط في المذهب: أبو حامد محمد بن محمد الغزالي الطوسي (المتوفى: ٥٠٥هـ) المحقق: أحمد محمود إبراهيم، محمد محمد تامر، الناشر: دار السلام - القاهرة، الطبعة: الأولى (١٤١٧م).

٤١- بيان المختصر شرح مختصر ابن الحاجب محمود بن عبد الرحمن (أبي القاسم) ابن أحمد بن محمد، أبو الثناء، شمس الدين الأصفهاني (المتوفى: ٧٤٩هـ) المحقق: محمد مظهر بقا، الناشر: دار المدني، السعودية، الطبعة: الأولى (١٤٠٦هـ / ١٩٨٦م).

٤٢- تذكرة المحتاج إلى أحاديث المنهاج: ابن الملقن سراج الدين أبو حفص عمر بن علي بن أحمد الشافعي المصري (المتوفى: ٨٠٤هـ) المحقق: حمدي عبد المجيد السلفي، الناشر: المكتب الإسلامي - بيروت: الطبعة: الأولى، (١٩٩٤م).

٤٣- جامع بيان العلم وفضله: أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر بن عاصم النمري القرطبي (المتوفى: ٤٦٣هـ) تحقيق: أبي الأشبال الزهيري، الناشر: دار ابن الجوزي، المملكة العربية السعودية: الطبعة: الأولى (١٤١٤هـ - ١٩٩٤م).

٤٤- جمع الجوامع - مطبوع مع حاشية العطار على شرح الجلال المحلي.

٤٥- جمع الجوامع، دار الكتب العلمية.

٤٦- حاشية الجمل على شرح المنهج المعروف بحاشية الجمل (منهج الطلاب اختصره زكريا الأنصاري من منهاج الطالبين للنووي ثم شرحه في شرح منهج الطلاب) المؤلف: سليمان بن عمر بن منصور العجيلي

الأزهري، المعروف بالجمل (المتوفى: ١٢٠٤هـ) الناشر: دار الفكر: بدون طبعة وبدون تاريخ.

٤٧- حاشية الشبراملسي على نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، دار الفكر، بيروت، الطبعة: (١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م).

٤٨- حاشية الشرواني على تحفة المحتاج في شرح المنهاج وحواشي الشرواني والعبادي الناشر: المكتبة التجارية الكبرى بمصر لصاحبها مصطفى محمد، بدون طبعة (١٣٥٧هـ - ١٩٨٣م).

٤٩- روضة الطالبين وعمدة المفتين أبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي (المتوفى: ٦٧٦هـ) تحقيق: زهير الشاويش، الناشر: المكتب الإسلامي، بيروت - دمشق - عمان، الطبعة: الثالثة (١٤١٢هـ / ١٩٩١م).

٥٠- روضة الناظر وجنة المناظر في أصول الفقه: أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة الجماعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي، الشهير بابن قدامة المقدسي (المتوفى: ٦٢٠هـ) الناشر: مؤسسة الريّان للطباعة والنشر والتوزيع: الطبعة الثانية (١٤٢٣هـ-٢٠٠٢م).

٥١- سنن الدارقطني: أبو الحسن علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغدادي الدارقطني (المتوفى: ٣٨٥هـ) تحقيق: السيد عبد الله هاشم يماني المدني، الناشر: دار المعرفة - بيروت (١٣٨٦ - ١٩٦٦).

٥٢- شرح المحلي عليه حاشيتا قليوبي وعميرة: أحمد سلامة القليوبي وأحمد البرلسي عميرة، الناشر: دار الفكر - بيروت، الطبعة (١٤١٥هـ-١٩٩٥م).

٥٣- شرح تنقيح الفصول أبو العباس شهاب الدين أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن المالكي الشهير بالقرافي (المتوفى: ٦٨٤هـ) المحقق: طه عبد الرؤوف سعد، الناشر: شركة الطباعة الفنية المتحدة، الطبعة: الأولى، ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م).

٥٤- شرح مختصر الروضة: سليمان بن عبد القوي بن الكريم الطوفي الصرصري، أبو الربيع، نجم الدين (المتوفى: ٧١٦هـ) المحقق: عبد الله بن عبد المحسن التركي، الناشر: مؤسسة الرسالة، الطبعة: الأولى (١٤٠٧هـ / ١٩٨٧م).

٥٥- شفاء الغليل في بيان الشبه والمخيل ومسالك التعليل للغزالي، ت د. حمد الكبيسي، مطبعة الإرشاد- بغداد (١٣٩٠ه ١٩٧١م).

٥٦- علم أصول الفقه وخلاصة تاريخ التشريع: عبد الوهاب خلاف (ت: ١٣٧٥هـ) مطبعة المدني «المؤسسة السعودية بمصر».

٥٧- عوامل السعة والمرونة في الشريعة الإسلامية: د. يوسف القرضاوي، دار الصحوة للنشر والتوزيع: القاهرة، الطبعة الثانية (١٤١٣هـ - ١٩٩٢م).

٥٨- غاية البيان شرح زبد ابن رسلان شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي (المتوفى: ١٠٠٤هـ) الناشر: دار المعرفة - بيروت.

٥٩- فتح الباري: أحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، الناشر: دار المعرفة - بيروت، ١٣٧٩، رقم كتبه وأبوابه وأحاديثه: محمد فؤاد عبد الباقي (١/ ١٢٨).

٦٠- فتح العزيز الشرح الكبير للرافعي وهو شرح لكتاب الوجيز في الفقه الشافعي لأبي حامد الغزالي (المتوفى: ٥٠٥ هـ) المؤلف: عبد الكريم بن محمد الرافعي القزويني (المتوفى: ٦٢٣هـ) الناشر: دار الفكر.

٦١- فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب (هو شرح للمؤلف على كتابه هو منهج الطلاب الذي اختصره المؤلف من منهاج الطالبين للنووي) المؤلف: زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري، زين الدين أبو يحيى السنيكي (المتوفى: ٩٢٦هـ) الناشر: دار الفكر للطباعة والنشر، الطبعة (١٤١٤هـ/ ١٩٩٤م).

٦٢- قواعد الأحكام في مصالح الأنام: عز الدين عبد العزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم بن الحسن السلمي الدمشقي، الملقب بسلطان العلماء (ت: ٦٦٠هـ) المحقق: محمود بن التلاميد الشنقيطي، الناشر: دار المعارف بيروت - لبنان.

٦٣- كشف الأسرار شرح أصول البزدوي: عبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاري (المتوفى: ٧٣٠هـ) المحقق: عبد الله محمود محمد عمر، الناشر: دار الكتب العلمية -بيروت: الطبعة الأولى (١٤١٨هـ/ ١٩٩٧م).

٦٤- كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار: أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن بن حريز بن معلى الحسيني الحصني، تقي الدين الشافعي (المتوفى: ٨٢٩هـ) المحقق: علي عبد الحميد بلطجي ومحمد وهبي سليمان، الناشر: دار الخير - دمشق، الطبعة: الأولى، ١٩٩٤ (ص: ٩٣).

٦٥- مصادر التشريع الإسلامي في ما لا نص فيه: عبد الوهاب خلاف، دار القلم للنشر والتوزيع، الطبعة السابعة (١٤١٤هـ - ١٩٩٣م).

٦٦- مغني المحتاج شمس الدين، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني الشافعي (المتوفى: ٩٧٧هـ) الناشر: دار الكتب العلمية: الطبعة: الأولى (١٤١٥هـ).

٦٧- مقاييس اللغة: أحمد بن فارس بن زكرياء القزويني الرازي، أبو الحسين (ت: ٣٩٥هـ) المحقق: عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، عام النشر: ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م. (٤/ ١٢- ١٤)

٦٨- نظرية التقعيد الفقهي وأثره في اختلاف الفقهاء لمحمد الروكي

٦٩- نهاية المطلب في دراية المذهب: إمام الحرمين: عبد الملك بن عبد الله بن يوسف الجويني ﵀ (٤١٩ - ٤٧٨هـ) حققه وصنع فهارسه أ. د/ عبد العظيم محمود الديب، دار المنهاج.





فهرس الموضوعات

الموضوع | الصفحة



تعليل الفروع الفقهية

بالقواعد الأصولية العقلية والقواعد الفقهية في المذهب الشافعي

تطبيقا على شروح منهاج الطالبين

تأليف

الشيخ الدكتور

عبد الله بن الشيخ نور السعدي

دار النبيلة

مقديشو - الصومال



(+252) 617 49 96 86 / 612 54 66 64 alnabiilabooks@gmail.com

Suuqa bakaaro - Masjidka Abiihureyra | سوق بكارو - قرب مسجد أبي هريرة

https://t.me/Alnabila  @alnebila @alnebila